

**SOBRE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE
SUPPLICACIÓN EN LOS SUPUESTOS DE MODIFICACIÓN
SUSTANCIAL DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO DE
CARÁCTER INDIVIDUAL Y TUTELA DE DERECHOS
FUNDAMENTALES**

STS de 5 de junio de 2018 (rec. núm. 3337/2016) [ECLI: ES:TS:2018:2456]

JOSÉ MARÍA MORENO PEREZ*

SUPUESTO DE HECHO: El demandante, presta servicios con la categoría de vigilante de seguridad, siendo miembro del comité de empresa y coordinador delegado de la sección sindical a la que pertenece. Presta sus servicios, en un edificio situado en la ciudad de Madrid, en régimen de jornada partida, de lunes a viernes. Recibe escrito de la empresa, quien, en ejercicio de su derecho a acordar modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo (artículo 41 ET) y motivado por la queja del cliente en el que el trabajador presta sus servicios, aplica cambios en cuanto a designar un nuevo lugar de prestación de sus servicios en un edificio diferente, también de la ciudad de Madrid y en horario de 7 a 19 horas, tarea que asume hasta la finalización de la contrata con el edificio en el que se venían prestando los servicios. La empresa le comunica nueva asignación de lugar de trabajo, otro edificio en Madrid en horario de 10 a 21 horas y efectos del día 5 de agosto. Veintitrés días más tarde la empleadora puso en conocimiento de su trabajador que como consecuencia de la queja formulada por la contratante, quedaba adscrito a las dependencias de otra empresa a fin de llevar a cabo las labores de vigilancia, esta vez en la localidad de Alcobendas. El trabajador se alzó contra las tres comunicaciones de la empresa, con sendas demandas de modificación sustancial de las condiciones de trabajo y tutela de derechos fundamentales, en virtud de la garantía de indemnidad consustancias con el derecho a la tutela judicial efectiva, así como el derecho a la libertad sindical. Las demandas acabaron acumuladas y desestimadas por el Juzgado de lo Social, núm. 22 de Madrid. Tras el recurso de suplicación del trabajador, que fue oportunamente tramitado, el TSJ de Madrid, dictó sentencia no entrando en el fondo del asunto, por considerar que contra dicha sentencia no cabía recurso de suplicación por razón de la materia.

* Abogado en ejercicio y profesor asociado de Derecho del Trabajo y Seguridad Social.

RESUMEN: Desestimada la petición del actor en la instancia, el TSJ de Madrid, acaba considerando inadmisibile el recurso de suplicación por razón de la materia. El trabajador formula RCUD, teniendo como sentencia de contraste la del TSJ de Cataluña de fecha 7 de julio de 2014, que en identidad de supuesto admitió la tramitación del recurso. La Sala de lo Social del TS, viene a reiterarse en la doctrina de la sentencia de contraste, confirmada por la del propio TS de fecha 10 de marzo de 2016, admitiendo la tramitación del recurso de suplicación, cuando la demanda de modificación de medidas viene acompañada de reclamación de daños por vulneración de derechos fundamentales.

ÍNDICE

1. PUNTO DE PARTIDA: MARCO NORMATIVO
2. CONFIRMANDO CRITERIOS PRECEDENTES: LA INTERPRETACIÓN INTEGRADORA
3. VALORACIÓN FINAL

1. PUNTO DE PARTIDA: MARCO NORMATIVO

El recurso de suplicación, y su configuración legal nos sitúan ante un recurso delimitado tanto en los motivos por los que se puede interponer, como en el tipo de resolución recurrible, no en vano el artículo 190.2 de la 36/2011 de 10 de octubre, Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (en adelante LRJS) así lo determina cuando afirma que procederá dicho recurso, “*contra las resoluciones que se determinan en esta Ley y por los motivos que en ella se establecen*”. Ha sido el legislador quien ha introducido dichos límites al recurso, configurándolos tanto en el prolijo artículo 191 como en el escueto 193 de la LRJS.

El artículo 191 de la LRJS, nos recuerda que ni sólo son recurribles las sentencias de los juzgados de lo social, ya que se pueden recurrir las sentencias de los juzgados de lo mercantil, ni tampoco sólo sentencias, pues también son recurribles los autos previstos en el apartado 4. El apartado 3 del citado artículo, viene configurado con las resoluciones que se pueden recurrir por razón de la materia del mismo modo que el apartado 2 hace un esfuerzo por detallar aquellas resoluciones que no son recurribles, precisamente por tratar de determinadas materias. Entre las excluidas, están las materias comprendidas en la letra e) del 191.2, donde expresamente se excluyen las sentencias dictadas sobre “*modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo*”, y como excepción, se excluyen las modificaciones sustanciales que tienen naturaleza colectiva de conformidad con el apartado 2 del artículo 41. Hecha expresa exclusión de las modificaciones individuales, en ella encontramos la fundamentación de la sentencia dictada por el TSJ de Madrid al no entrar en el fondo del asunto, manteniendo que no cabe recurso de apelación contra

sentencias que versen sobre modificación sustancial de las condiciones de trabajo de carácter individual.

Es obligado marco de nuestras deliberaciones, atender al contenido del artículo 192.2 de la LRJS que también nos ofrece la consideración del ejercicio de acciones acumuladas y su repercusión ante el recurso, dando margen a considerar que cuando en un mismo proceso se ejerciten una o más acciones acumuladas de las que solamente alguna sea recurrible en suplicación, procederá igualmente dicho recurso, salvo expresa disposición en contrario.

Siendo este es el marco normativo que nos dispone a la valoración jurídica, nos encontramos ante una modificación sustancial de las condiciones de trabajo de carácter individual, y acumulada a ella una reclamación por vulneración de derechos fundamentales. Consecuentemente la pregunta que procede es si sólo podemos considerar que el art. 191.2 e), abre la opción de acceso a sentencias que resuelvan sobre el ejercicio conjunto por cambio de puesto de trabajo o movilidad funcional acumulada a otra acción susceptible de recurso de suplicación, como reclamación de daños por vulneración de derechos fundamentales, o por el contrario también a la modificación sustancial de las condiciones de trabajo de carácter individual, dado que las colectivas si tendrían acceso.

2. CONFIRMANDO CRITERIOS PRECEDENTES: LA INTERPRETACIÓN INTEGRADORA

La Sala entra en el fondo del asunto, aceptando que el planteamiento del RCU, cumple escrupulosamente la condición requerida del 219 de la LRJS, en referencia a la identidad del supuesto de hecho respecto de la sentencia de contraste elegida por el recurrente y el diferente trato recibido en cada caso, o lo que es lo mismo, diferentes soluciones jurídicas ante un idéntico relato fáctico. La sentencia de contraste, invocada, admitió el recurso de suplicación ante la misma modalidad de modificación sustancial de las condiciones de trabajo, mientras que la del TSJ de Madrid, descartó esa posibilidad por estar expresamente excluido. La STSJ de Cataluña de fecha 7 de julio de 2014, aportada como sentencia de contraste, ya admitía la interpretación favorable, valorando que, si bien en principio la materia de modificación sustancial de condiciones trabajo de carácter individual, tiene vedado el acceso al recurso de suplicación, si puede acceder al recurso en los supuestos en que, a la acción impugnatoria de la modificación, se acumula una acción indemnizatoria en cuantía que sea superior a los 3.000 euros.

En el caso que nos ocupa, la Sala considera acertada la doctrina de la sentencia de contraste en tanto que ha sido confirmada por la propia Sala en su Sentencia de 10 de marzo de 2016 (rec. 1887/2014). Acudiendo a ella, vemos como la admisibilidad del recurso viene avalada por el artículo 138 de la propia LRJS,

que regula la tramitación del proceso de Movilidad Geográfica y Modificaciones Sustanciales de Trabajo, el cual en su apartado séptimo, párrafo tercero, establece que: *“La sentencia que declare injustificada la medida reconocerá el derecho del trabajador a ser repuesto en sus anteriores condiciones de trabajo, así como al abono de los daños y perjuicios que la decisión empresarial hubiera podido ocasionar durante el tiempo en que ha producido efectos”*. Esta interpretación más amplia -“pro recurso”-, salva la más literal y restrictiva del trascrito apartado e) del número 1 del artículo 191 de la LRJS, que supondría entender que la excepción de dicho apartado, en cuanto al acceso al recurso de suplicación cuando exista acumulación de otra acción, que, si sea susceptible del recurso, se refiere únicamente a los de cambio de puesto o movilidad funcional. Entiende el tribunal, que no tiene sentido excluir del recurso a los que sufren la modificación sustancial de las condiciones de trabajo de carácter individual, cuando lo cierto es, que tal modificación puede suponer, según el tipo y la condición de trabajo, una carga más penosa y un mayor sacrificio para el trabajador, que el cambio de puesto de trabajo o movilidad funcional, interpretación literal que sería contraria a la obligada tutela judicial efectiva que el artículo 24.1 de nuestra Constitución proclama y garantiza.

La sentencia que nos ocupa, encuentra también una adicional línea argumental, para sostener la viabilidad del recurso en el contenido del art. 191.3.f) LRJS. En virtud de lo que dispone cabe recurso de suplicación siempre que el objeto del pleito verse sobre tutela de derechos fundamentales, previsión que según ha interpretado el alto Tribunal, despliega su virtualidad con independencia de la modalidad procesal que se haya seguido¹. En el mismo sentido se pronuncia la sentencia 149/2016, de 16 de septiembre, del Tribunal Constitucional, y en concreto, cuando el litigio se tramita por la modalidad regulada en el art. 138 LRJS y tiene por objeto la impugnación de una modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter individual con alegación de que la decisión empresarial conlleva la vulneración de derechos fundamentales².

Sea por tratarse de la letra, o bien del espíritu de la norma, lo cierto es que el Tribunal Supremo viene sosteniendo una interpretación integradora del apartado e) del 191.2, haciendo no sólo lógica y razonable la extensión, sino también posible la aplicación de la norma. La interpretación, como medio para conocer el sentido y alcance de las normas, se convierte en paso previo para permitir la adecuada aplicación de las mismas. Ejercer la tarea de interpretar corresponde a los tribunales, mediante un proceso combinado por diferentes criterios, tales como el sentido propio de las palabras en relación con el contexto, los antecedentes

¹ SSTS 03/11/15, rec. núm. 2753/14.

² STSS 22/06/16, rec. núm. 399/15; 07/12/16, rec. núm. 1599/15; 11/01/17, rec. núm. 1626/15), 09/05/17, rec. núm. 1666/15; 05/07/17, rec. núm.1477/15; 24/10/17, rec. núm. 3175/15; 15/02/18, rec. núm. 1324/16; 22/02/2018, rec. núm. 1169/15.

históricos y legislativos, la realidad social del tiempo al que han de ser aplicadas las normas, atendiendo siempre a su espíritu y finalidad. El proceso interpretativo que debe ser unitario, combina de forma concurrente los criterios, sin priorizar uno sobre otro, pero sin descartar el espíritu y la finalidad de las normas, como forma de determinar su sentido.

3. VALORACIÓN FINAL

Constatada la interpretación integradora, efectuada por el TS, sólo podemos mostrar nuestra adhesión al criterio. Habida cuenta que es práctica habitual del legislador generar lagunas en la norma, que o bien nacen de la precipitación de la técnica legislativa, o bien aparecen de forma no intencionada, no podemos esperar de nuestros tribunales que respondan a los vacíos de la ley, limitando el acceso de los recursos en el ejercicio legítimo de las pretensiones con las que los ciudadanos se acercan a la administración de justicia. Ciertamente es que los recursos necesitan del desarrollo legal y de su delimitación, por cuanto no son, en sí mismos, una consecuencia directa del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, sino la facultad articulada por el legislador en cada caso concreto, es decir, ante una materia precisa, según la relevancia social de la cuantía que se discute o dependiendo de la concurrencia de los motivos que puedan abrir la revisión de la resolución recurrible. El necesario desarrollo legal del recurso, no es incompatible con un principio “*pro recurso*” que más allá de corregir la imperfección de la norma ante un vacío legal, sostenga un acceso a la impugnación de las sentencias de la forma más generosa posible.

La labor autointegradora, llevada a cabo por el TS, ha permitido que se evidencie el valor interpretativo de nuestros tribunales. La integración se ha producido, no sólo dentro del mismo sector del ordenamiento (norma reguladora de la jurisdicción social), sino acudiendo al mismo precepto y a una simple y sencilla labor técnica, entre las dos modalidades procesales de las que se habla dentro del mismo precepto, habida cuenta que dicha interpretación no es en modo alguna contraria al resto de preceptos aplicables de la norma procesal laboral. Más que llenar un vacío, lo que el tribunal ha conseguido, es hacer una lectura lógica del precepto, reforzada por las dimensiones legales de preceptos como el 138.7 de la LRJS.

Por otro lado, este principio “*pro recurso*” viene igualmente reforzado por las pautas contenidas en el desarrollo normativo del recurso de casación, que favorece en todo caso la formulación de este, cuando nos encontramos en casos difíciles de catalogar. Es lo que ocurre con el criterio de la cuantía en el artículo 192 de la LRJS y a los criterios jurisprudenciales que se han establecido para favorecer el recurso, cuando la cuantía sea dudosamente determinable.

La imperfección, parece formar parte irrenunciable de la propia ley. Siendo así, lo que se espera del interprete judicial, es que sepa integrar el texto legal que analiza para dirimir su aplicación al caso concreto, mediante el uso de una adecuada técnica interpretativa, de la que si nos es legítimo, anhelar la perfección.

El carácter extraordinario del recurso de suplicación, en cuanto a las materias, resoluciones y cuantías recurribles, y su naturaleza tasada, no debe traducirse con una interpretación restrictiva de los preceptos que lo regulan, favoreciendo en todo caso que la técnica aplicable, permita el acceso al recurso de aquellas materias que no estén expresamente excluidas, siendo más cercana a la voluntad del legislador, admitir el recurso de lo que no esté expresamente excluido, que excluir los recursos en aquellos supuestos aparentemente dudosos.