

Modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter individual: fronteras entre la legalidad ordinaria y la relevancia constitucional en orden al acceso a la sede suplicatoria.

Susana Molina Gutiérrez

Magistrada de la jurisdicción social

Resumen: *Nuestro Alto Tribunal analiza si la sentencia de suplicación debe pronunciarse, o no, sobre las cuestiones de legalidad ordinaria suscitadas en un proceso de modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter individual, una vez desestimada la alegada vulneración de derechos fundamentales que habilita la posibilidad de recurrir la sentencia de instancia. La Sala, si bien con voto particular, “clarifica” su doctrina sobre la materia indicando que la sentencia será recurrible, pero únicamente respecto de las pretensiones vinculadas a la denunciada vulneración de derechos fundamentales, de tal suerte que la sala territorial solo podrá entrar a conocer de las cuestiones de legalidad ordinaria planteadas en el recurso si están “estrechamente vinculadas” a la vulneración de derechos fundamentales denunciada hasta el punto que resulte del todo imposible resolverlas separadamente.*

Palabras clave: *Modificación sustancial de condiciones de trabajo. Recurso de suplicación. Tutela judicial efectiva.*

Abstract: *In a judgment of the Plenary, with a separate opinion formulated by two of its magistrates, the Chamber reconsiders and qualifies its doctrine on the appealability of questions of ordinary legality in procedures of individual substantial modification of working conditions to which an action for the protection of fundamental rights is joined.*

Keywords: *Substantial modification of working conditions. Appeal of supplication. Effective judicial protection.*

I. Introducción

En sentencia de Pleno, con voto particular formulado por dos de sus magistradas, reconsidera y “clarifica” la Sala su doctrina acerca de la recurribilidad de las cuestiones de legalidad ordinaria en procedimientos de modificación sustancial individual de condiciones de trabajo a los que se acumula una acción de tutela de derechos fundamentales.

II. Identificación de la resolución judicial comentada

Tipo de resolución judicial: sentencia de Pleno.

Órgano judicial: Sala de lo Social del Tribunal Supremo.

Número de resolución judicial y fecha: Sentencia núm. 840/2022, de 19 de octubre.

Tipo y número recurso o procedimiento: RCUUD núm. 1363/2019.

ECLI:ES:TS 2022:3879

Fuente: CENDOJ.

Ponente: Excmo. Sr. D. Sebastián Moralo Gallego.

Votos Particulares: Excmas. Sras. Dña. María Luisa Segoviano Astaburuaga y Doña. Rosa María Virolés Piñol.

III. Problema suscitado. Hechos y antecedentes

En sentencia de Pleno, con voto particular formulado por dos de sus magistradas, reconsidera y “clarifica” (en sus propias palabras) la Sala su doctrina acerca de la recurribilidad de las cuestiones de legalidad ordinaria en procedimientos de modificación sustancial individual de condiciones de trabajo a los que se acumula una acción de tutela de derechos fundamentales.

En concreto, nos encontramos ante la impugnación de la decisión empresarial consistente en el cambio de centro de trabajo y de horario de una limpiadora^[1], habiendo recaído sentencia del Juzgado de lo Social^[2] que, desestimando la demanda, declaró que la medida impugnada se incardinaba dentro de las facultades del *ius variandi* del empresario disciplinadas en el artículo 39 del ET, no habiendo quedado lesionado derecho fundamental alguno titularidad de la Sra. B.

Dicha sentencia fue recurrida en suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede Granada, quien desestimó el recurso de la actora^[3] argumentando lo siguiente. En primer término razona la Sala que la trabajadora “no cumple con la carga de aportar un indicio razonable de que el acto empresarial de cambio de horario de mañana a tarde lesiona sus derechos fundamentales, pues ningún indicio señala previo o coetáneo a la modificación impugnada, y, desde luego, tal indicio nunca podrá ser el cambio previo de centro de trabajo, no sólo por lo ya señalado de que el mismo no se puede considerar que dicha modificación sea a estos efectos sustancial, sino que entra dentro del ámbito de la facultad de reorganización y dirección que tiene el empresario, no habiéndose producido la vulneración de Derecho Fundamental alegado, sino, por cuanto, precisamente el TSJA deniega la existencia de vulneración de Derecho Fundamental” (fundamento de derecho primero). Y añade “Pues bien, para resolver las cuestiones planteadas por la recurrente hemos de hacer una previa introducción, dada la configuración legal y extraordinaria del recurso de suplicación, del alcance y objeto del recurso que puede ser abordado por esta Sala, pues la recurrente plantea temas de vulneración de normas de procedimiento, que origina indefensión, por supuesta extralimitación argumental de la sentencia, vinculadas al art. 24 de la Constitución, de vulneración de derecho de igualdad por discriminación y persecución del art. 14, así como temas de cumplimiento de formalidades en la notificación del cambio, a la representación legal de los trabajadores o falta de acreditación de la justificación causal del cambio, que implican en su caso por incumplimiento examen de la legalidad ordinaria, determinante de su falta de justificación. Pues bien, este primer bloque es el núcleo fundamental de resolución del presente recurso, pues si la medida adoptada, si se descartase vulneración de derechos fundamentales esgrimida, es en realidad una modificación sustancial y perjudicial de condiciones de trabajo o no y si se atiende o no a la legalidad formal y de fondo ordinaria, queda fuera del pronunciamiento excepcional que habilita este concreto recurso de suplicación, pues contra este concreto pronunciamiento de la sentencia ya no cabe recurso, por disponerlo así el art. 191,2º e de la LRJS, lo que impide a esta Sala abordar el último motivo de censura jurídica, en que denuncia infracción del art. 41,3º del ET” (fundamento de derecho tercero).

IV. Posición de las partes

Recorre en casación unificadora Doña B. aportando como sentencia de contraste la de la Sala Cuarta dictada el 5 de junio de 2018, recud.3337/2016^[4] alegando la infracción del art.191.2.e) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social en relación con el artículo 24 de la constitución, y el artículo 41 del Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores. Sostiene quien recorre que la sentencia de instancia era recurrible porque en la demanda se invoca la infracción de derechos fundamentales y se reclama una indemnización de daños y perjuicios de 4.000 euros, lo que obligaba a la Sala de suplicación a resolver todas las cuestiones litigiosas planteadas en el recurso, y por consiguiente también, las relativas a cuestiones de legalidad ordinaria sobre la naturaleza, justificada o injustificada, de la modificación sustancial de condiciones de trabajo, con lo que no habría respetado el derecho a la tutela judicial efectiva al haber dejado imprejuzgadas las mismas.

El Ministerio Fiscal informó a favor de la estimación del recurso; no habiéndose personado las partes recurridas.

V. Normativa aplicable al caso

La Sala, en la resolución comentada, se enfrenta a la reinterpretación de los artículos 191.2.e) de la LRJS, en cuya virtud *“No procederá recurso de suplicación en los procesos relativos a las siguientes materias: e) Procesos de movilidad geográfica distintos de los previstos en el apartado 2 del artículo 40 del Estatuto de los Trabajadores; en los de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, salvo cuando tengan carácter colectivo de conformidad con el apartado 2 del artículo 41 del referido Estatuto; y en los de cambio de puesto o movilidad funcional, salvo cuando fuera posible acumular a estos otra acción susceptible de recurso de suplicación...”*; del artículo 191.3.f) LRJS que añade que *“Procederá en todo caso la suplicación: Contra las sentencias dictadas en materias de: f) conflictos colectivos, impugnación de convenios colectivos, impugnación de los estatutos de los sindicatos, procedimientos de oficio y tutela de derechos fundamentales y libertades públicas”*; así como del artículo 192.2 de la norma adjetiva laboral que dispone que *“Si el actor formulase varias pretensiones y reclamare cantidad por cada una de ellas, se sumarán todas para establecer la cuantía. 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”*.

VI. Doctrina básica

Nuestro Alto Tribunal identifica en el primero de los fundamentos de derecho de su resolución la controversia a que se enfrenta, afirmando que se trata de *“determinar si la sentencia de suplicación debe pronunciarse sobre las cuestiones de legalidad ordinaria suscitadas en un proceso de modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter individual, una vez desestimada la alegada vulneración de derechos fundamentales que habilita la posibilidad de recurrir la sentencia de instancia”*.

Superado el juicio de contradicción, y rememorada su doctrina tradicional sobre la irrelevancia del procedimiento por el que se hubiere encauzado la demanda de tutela cuando fuere de tal naturaleza la pretensión ejercitada^[5]; afirma la Sala que conviene “clarificar” tal doctrina para concluir que la Sala de suplicación tiene *“limitada en estos casos la cognición a las cuestiones vinculadas a la vulneración de derechos fundamentales invocadas en la demanda, pero no puede en cambio entrar a resolver las de estricta legalidad ordinaria que pudiere suscitar la parte recurrente cuando no se encuentran indisociablemente ligadas con la alegada vulneración de derechos fundamentales”*.

Tras analizar el artículo 191.2 de la LRJS concluye que el precepto excluye específicamente de la suplicación cada uno de los procedimientos enunciados (entre ellos los de MSCT de carácter individual); y añade, en una reflexión en torno al artículo

192.2 de la norma procesal laboral, que quizá se torne como la más relevante de la sentencia, que la “*el propio precepto contiene una excepción(...) en los supuestos en los que hay una expresa disposición que establezca lo contrario y excluya de la suplicación alguna de las acciones acumuladas. Esto último es lo que justamente sucede con la acción relativa a la modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter individual, respecto a la que ya hemos destacado la existencia de disposiciones legales que de forma expresa niegan su acceso a suplicación. En consecuencia, su acumulación junto con la acción de tutela de derechos fundamentales no le concede acceso a suplicación, aunque sí lo tenga la pretensión relativa a esa tutela*”

Sigue razonando la Sala que “*es indudable que en esos casos ha de admitirse el acceso a la suplicación, a salvo de situaciones excepcionales en las que pudiere apreciarse en esa apelación a derechos fundamentales la posible existencia de un manifiesto fraude procesal, de maniobras torticeras en abuso de derecho (STS 24/5/2002, rcud. 2753/2001), cuando se trata de una invocación puramente artificiosa y carente del más mínimo acerbo probatorio con la que únicamente se pretenda conseguir -o impedir (STS 15/6/2004, rcud. 3049/2002)-, subrepticamente, el acceso al recurso.*

2.- *La cuestión reside ahora en determinar cuál haya de ser entonces el ámbito y alcance de ese recurso de suplicación, y del consecuente pronunciamiento de la sala.*

Esto es, si debe limitarse a las cuestiones vinculadas a la vulneración de derechos fundamentales, o pueden extenderse a las que son estrictamente de legalidad ordinaria y resultan perfectamente separables de la tutela de tales derechos fundamentales (...) Carece por lo tanto de toda lógica que esas mismas materias de legalidad ordinaria, que no tienen acceso a la suplicación, puedan tenerlo por haberse planteado de manera conjunta con la invocada vulneración de derechos fundamentales, una vez ya resueltas las pretensiones relativas a tales derechos fundamentales y cuando no guardan la más mínima relación con las materias de legalidad ordinaria pendientes de resolución.

Si el legislador ha dispuesto que esos aspectos de legalidad ordinaria queden firmes en la sentencia de instancia, no puede ofrecerse un distinto tratamiento jurídico en función de que hayan sido planteados aisladamente o de manera acumulada con la invocada vulneración de derechos fundamentales (...) i el fondo del asunto no estuviera comprendido dentro de los límites de la suplicación...”, de tal forma que admite la recurribilidad de la sentencia de instancia, pero limita el alcance de la suplicación a los pronunciamientos vinculados al defecto procesal invocado, a la jurisdicción o competencia, excluyendo la posibilidad de entrar a conocer de las cuestiones de legalidad ordinaria excluidas de suplicación.

En lo que es una clara manifestación de la voluntad del legislador de negar el acceso a la suplicación de aquellas materias que están expresamente excluidas del recurso, aun cuando la sentencia pudiere ser recurrible por otros motivos y razones diferentes, y tan solo para que pueda ser supervisada en esos concretos y únicos aspectos por el órgano judicial superior.

Una forma de dividir la continencia de la causa de recurrir, permitiendo la suplicación en aquellas materias en los que por su mayor relevancia se considera oportuna admitir esa posibilidad, para negarlo en otras que ya están expresamente excluidas del recurso.

5.- *Esto es lo que así sucede cuando se plantean de forma claramente diferenciada pretensiones vinculadas a la posible vulneración de derechos fundamentales, y otras de mera legalidad ordinaria que no son recurribles.*

Cabrá entonces recurso para resolver sobre los aspectos relacionados con los derechos fundamentales que están en juego en el proceso- entre ellos, la posible indemnización asociada a su presunta vulneración-, pero no así sobre las materias de legalidad ordinaria que no tienen acceso a suplicación.

Interpretación integradora de las normas que es sin duda la que mejor se compadece con la finalidad de las previsiones legales en la materia”

VII. Parte dispositiva

Atendiendo a lo expuesto la Sala acuerda desestimar el recurso de casación formalizado por Doña B. confirmando la sentencia recurrida.

VIII. Voto Particular

Dos magistradas de la Sala discrepan del criterio mayoritario a través de su voto particular que se articula a partir de once razonamientos que pueden resumirse como sigue:

Primero, afirman que no existe norma procesal alguna que establezca una limitación como la que se concluye en la sentencia mayoritaria respecto del alcance que ha de tener el recurso de suplicación, no cabiendo distinguir la propia sentencia de suplicación y sus particulares pronunciamientos salvo cuando la Ley dispone lo contrario.

En segundo lugar, añaden que cuando el legislador ha querido precisar que sólo ciertos pronunciamientos de una resolución son recurribles y otros no así lo ha determinado expresamente, lo que aquí no acontece.

Siguen argumentando que esta posibilidad de selección de análisis de pronunciamientos concretos queda restringida a cuestiones de naturaleza procesal, extremo tampoco aquí concurrente.

En su punto cuarto interpretan el artículo 178 de la LRJS, concluyendo que no establece el mismo limitación alguna en cuanto el alcance que ha de tener el recurso de suplicación, pues al disponer que se aplican las garantías previstas en el proceso de tutela de derechos fundamentales, se está reconociendo la recurribilidad en suplicación de las mismas.

No se justifica que, en otros supuestos, como los de clasificación profesional o de conciliación de vida personal, laboral o familiar, a los que se anuda acción de reclamación de cantidad por diferencias salariales superior a 3.000 euros, o de resarcimiento de daños y perjuicios por tal cuantía, se le permita el acceso a la sede suplicatoria, y al caso en que nos encontramos no.

No existe una clara voluntad del legislador de denegar el acceso a la suplicación de aquellas materias que están expresamente excluidas del recurso, aun cuando la sentencia pudiera ser recurrible por otros motivos y razones diferentes.

En definitiva, la solución adoptada por el criterio mayoritario crea una gran inseguridad jurídica, pues deja en manos de cada Tribunal territorial y en el análisis del caso concreto el acceso al recurso.

IX. Pasajes decisivos

Centra el Tribunal sus razonamientos jurídicos más relevantes en los fundamentos de derecho cuarto y quinto, donde sintetiza y matiza, o clarifica (expresión que la propia Sala emplea) su doctrina sobre la interpretación de los preceptos que analizamos.

X. Comentario

Varias cuestiones procede destacar de la sentencia analizada y de su voto particular. La primera es el detallado análisis de la normativa procesal y de la doctrina jurisprudencial y constitucional que resulta de aplicación a la materia que ocupa al Tribunal, y que, si bien para alcanzar posiciones discrepantes, revela el profundo análisis de la cuestión al que ha sido por la Sala.

En segundo término, la discrepancia revelada en la posición del Alto Tribunal revela la complejidad de una cuestión analizada, que si bien hasta la fecha se mostraba como pacífica, al menos desde un punto de vista jurisprudencial, no tanto así en los foros académicos y prácticos, pues resultaba ser una realidad el creciente número de procedimientos judiciales a los que se anudan reclamaciones de tutela de derechos fundamentales (cualesquiera que fuera la naturaleza de la acción principal), lo cual repercutirá no sólo en el carácter preferente y sumario de la tramitación de tales procedimientos (por mor del artículo 179 de la LRJS); sino que, de conformidad con la doctrina sentada por la Sala Cuarta hasta este momento, incidiría en el acceso a la sede suplicatoria en cuanto al análisis de las cuestiones de legalidad ordinaria y constitucional.

La doctrina^[6] se planteaba entonces, y ahora, qué soluciones podrían ofrecerse frente a un uso abusivo de estos mecanismos, pues quedaban afectadas cuestiones de orden público procesal como es el derecho de tutela judicial efectiva en materia de acceso a los recursos legalmente previstos^[7].

XI. Apunte final

La esencial discrepancia entre el voto particular y la posición mayoritaria se centra en torno a la nuclear cuestión de poder discriminar y separar las cuestiones de legalidad ordinaria de las de relevancia constitucional en aquellos procedimientos en los que el legislador, por razón de la materia, no ha propiciado el acceso al recurso de suplicación, pero a los que, sin embargo, el actor ha anudado una acción de tutela de derechos fundamentales, a los que en todo caso sí se les permite el acceso a tal extraordinaria sede.

Mientras que el criterio mayoritario es partidario de reservar la competencia del Tribunal territorial para conocer únicamente de las cuestiones o pronunciamientos de trascendencia constitucional, debiendo en cualquier caso de estarse al caso concreto; consideran las magistradas discrepantes que dicha posición no hace más que engendrar un escenario de inseguridad jurídica indeseable, no querido, en cualquier caso, por el legislador.

Sea como fuere, lo cierto y verdad es que la norma adjetiva laboral en su reforma de 2011 excluyó, por razones de concreta política legislativa, de manera expresa ciertas materias de la sede suplicatoria (las enunciadas en el artículo 191.2 de la LRJS), no siendo ésta ni la primera, ni la última ocasión en la que nuestro Alto Tribunal se remite para solución del conflicto final al “caso por caso”, sin ofrecer una fórmula magistral que “remedie” cualesquiera situaciones de conflicto que se puedan plantear al operador jurídico.

Piénsese, a título de ejemplo, la reciente sentencia de la Sala Cuarta donde se aborda el sistema de cálculo de las indemnizaciones derivadas del daño moral^[8], ofreciendo el Tribunal una suerte de “guía” con una serie de parámetros “*numerus apertus*” que servirán para orientar al juzgador en la ardua labor de cuantificar dicho concepto resarcitorio, pero remitiéndose el Tribunal al “caso concreto”^[9].

Referencias:

1. [^] *Consistente en la distribución de lunes a viernes de 15:00 a 20:00 horas, con una reducción de 5 horas en el tiempo total de trabajo, pero sin minoración de su retribución salarial (punto 5º del antecedente primero de la sentencia)*
2. [^] *Sentencia de 15 de junio de 2017 del Juzgado de lo Social nº 3 de Jaén en autos 263/2017.*

3. ^ Mediante sentencia de 14 de febrero de 2019, recurso 1441/2018.
4. ^ En la que el Tribunal Supremo, con reiteración de lo decidido en anteriores sentencias, declara que si bien en principio la materia de MSCT de carácter individual, tiene vedado el acceso a la suplicación, si se permite el recurso en los supuestos en que a la acción impugnatoria de la modificación, se acumula una acción indemnizatoria en cuantía superior a 3.000 euros. Interpretación amplia avalada por el art. 138 LRJS, que salva la más literal del art. 191.1.e). A lo que se suma que también es recurrible la sentencia de instancia, dado que en la demanda rectora de las actuaciones se denuncia vulneración de derechos fundamentales, por lo que es de aplicación lo recogido en el art. 191.3.f) de la LRJS. Y, partiendo de la recurribilidad de la sentencia de instancia, anula la recaída en suplicación para que se dicte nueva resolución resolviendo todos los extremos del recurso formulado.
5. ^ STS de 7 de julio de 2021, recud.3849/2019 donde concluyó la Sala que “Recordemos que cabe recurso de suplicación en todos los supuestos en los que se alega la violación de un derecho fundamental, tal y como establece el art. 191.3 f) LRJS en relación con “... las sentencias dictadas en materias de ... tutela de derechos fundamentales y libertades públicas”, sin que sea óbice para ello que el procedimiento debiere de tramitarse por alguna de las modalidades procesales que, con carácter general, no admiten la interposición de recurso de suplicación si únicamente estén en juego derechos de mera legalidad ordinaria”. En el mismo sentido se refiere la SSTS de 3/11/2015 (recud.2753/2014), 10/3/2016 (recud.1887/2014), 22/6/2016 (recud.399/2015), 11/1/ 2017 (recud.1626/2015), 9/5/2017 (recud.1666/2015); de 30/6/2020, (recud.4093/2017); o de 24/9/2020 (recud.152/2018).
6. ^ Sobre la cuestión MONEREO PEREZ, JM, “Sobre la admisibilidad del recurso de suplicación en los supuestos de modificación sustancial de las condiciones de trabajo de carácter individual y tutela de derechos fundamentales” Revista andaluza de trabajo y bienestar social, ISSN 0213-0750, Nº 144, 2018, págs. 211-218.
7. ^ Como recuerda la Sentencia de la Sala Cuarta de 21 de enero de 2021 (recud.3507/2018) “La doctrina del Tribunal Constitucional recuerda que el art. 24.1 CE garantiza el acceso a la jurisdicción como elemento esencial del contenido de la tutela judicial efectiva, consistente en promover la actividad jurisdiccional que concluya con una decisión del Juez. Singular tratamiento sigue el sistema de recursos que se incorpora a la tutela judicial efectiva en la configuración que le den las distintas leyes procesales, sin que exista propiamente un derecho derivado de la Constitución a disponer de tales medios de impugnación, salvo en lo relativo a sentencias penales condenatorias. Por ello, el citado Tribunal considera que, tratándose del derecho de acceso a los recursos, es competencia de los órganos judiciales determinar si en cada caso concreto el recurso en cuestión reúne los requisitos legales para su admisibilidad”
8. ^ Sentencia de 20 de abril de 2022, recud.2391/2019.
9. ^ Comentando esta resolución ver <http://www.eduardorojotorrecilla.es/2022/11/modificacion-sustancial-de-condiciones.html>