

# EDJ 2010/241872

Tribunal Supremo Sala 4ª, S 25-10-2010, rec. 644/2010  
Pte: Desdentado Bonete, Aurelio

## Resumen

*Desestima el TS el rec. de casación para la unificación de doctrina formulado por el centro comercial demandado contra sentencia que rechazó el rec. de suplicación formulado a su instancia al considerar que contra la sentencia de instancia no procedía recurso, al haberse seguido el procedimiento especial sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo. Explica el Tribunal que en el caso enjuiciado la decisión modificativa empresarial se presentó formal y materialmente como una decisión que pretendía acogerse al régimen del art. 41 ET y, por tanto, estuviera o no amparada dicha decisión por el mencionado artículo, es claro que la controversia suscitada en torno a su impugnación estaba incluida en el procedimiento especial que regula el art. 138 LPL, y contra la sentencia dictada en la instancia en ese proceso no cabía recurso.*

### NORMATIVA ESTUDIADA

RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. Estatuto de los Trabajadores. TR art.41  
RDLeg. 2/1995 de 7 abril 1995. TR Ley de Procedimiento Laboral art.138

### ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO .....	2
FUNDAMENTOS DE DERECHO .....	3
FALLO .....	4

### CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

#### CATEGORÍA Y CLASIFICACIÓN PROFESIONAL

##### MOVILIDAD FUNCIONAL

Dentro del grupo profesional o categoría equivalente  
En general

#### CONTRATO DE TRABAJO

##### MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO

Materias a las que afecta

#### PROCEDIMIENTOS ESPECIALES

##### MOVILIDAD Y MODIFICACIÓN DE CONDICIONES DE TRABAJO

#### PROCEDIMIENTO SOCIAL

##### RECURSOS

Suplicación

Resoluciones recurribles

Sentencias irrecurribles por la materia

Movilidad geográfica y modificaciones sustanciales

#### SECTORES Y ACTIVIDADES ECONÓMICAS, INDUSTRIALES Y DE SERVICIOS

##### DISTRIBUCIÓN; GRANDES ALMACENES

### FICHA TÉCNICA

Favorable a: Trabajador; Desfavorable a: Empresa/Empresario  
Procedimiento:Recurso de casación para la unificación de doctrina

#### Legislación

Aplica art.138 de RDLeg. 2/1995 de 7 abril 1995. TR Ley de Procedimiento Laboral  
Aplica art.41 de RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. Estatuto de los Trabajadores. TR

Cita art.39, art.59.4 de RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. Estatuto de los Trabajadores. TR

### Jurisprudencia

Resuelve el recurso interpuesto contra STSJ Cast-León (Vall) Sala de lo Social de 13 enero 2010 (J2010/13222)

Cita en el mismo sentido sobre PROCEDIMIENTO SOCIAL - RECURSOS - Suplicación - Resoluciones recurribles - Sentencias irrecurribles por la materia - Movilidad geográfica y modificaciones sustanciales STS Sala 4ª de 24 abril 2007 (J2007/40386)

Cita en el mismo sentido sobre PROCEDIMIENTO SOCIAL - RECURSOS - Suplicación - Resoluciones recurribles - Sentencias irrecurribles por la materia - Movilidad geográfica y modificaciones sustanciales STS Sala 4ª de 21 noviembre 2005 (J2005/256074)

Cita en el mismo sentido sobre CATEGORÍA Y CLASIFICACIÓN PROFESIONAL - MOVILIDAD FUNCIONAL - Dentro del grupo profesional o categoría equivalente - En general STS Sala 4ª de 4 octubre 2004 (J2004/174303)

Cita en el mismo sentido sobre CATEGORÍA Y CLASIFICACIÓN PROFESIONAL - MOVILIDAD FUNCIONAL - Dentro del grupo profesional o categoría equivalente - En general STS Sala 4ª de 10 abril 2000 (J2000/10331)

Citada por STSJ Cataluña Sala de lo Social de 10 febrero 2012 (J2012/37125)

Citada por STS Sala 4ª de 22 enero 2014 (J2014/7722)

Cita STS Sala 4ª de 11 noviembre 2009 (J2009/283350)

AURELIO DESDENTADO BONETE

JOSÉ LUIS GILOLMO LOPEZ

LUIS FERNANDO DE CASTRO FERNANDEZ

MILAGROS CALVO IBARLUCEA

ROSA MARÍA VIROLES PIÑOL

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veinticinco de octubre de dos mil diez.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la empresa CENTROS COMERCIALES CARREFOUR, S.A., representada y defendida por la Letrada Sra. Bustos Araque, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, de 13 de enero de 2010, en el recurso de suplicación núm. 2075/09 EDJ 2010/13222, interpuesto frente a la sentencia dictada el 17 de septiembre de 2009 por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Valladolid, en los autos núm. 721/09, seguidos a instancia de Dª Carolina contra dicha recurrente, sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de recurrida Dª Carolina representada y defendida por el Letrado Sr. Bazán Núñez.

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

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 13 de enero de 2010 la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León EDJ 2010/13222 dictó sentencia, en virtud del recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Valladolid, en los autos núm. 721/09, seguidos a instancia de Dª Carolina contra dicha recurrente, sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo. La parte dispositiva de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León es del tenor literal siguiente: "Desestimar el recurso de suplicación interpuesto por la letrada Dª Natalia Bustos Araque en nombre y representación de Centros Comerciales Carrefour S.A. contra la sentencia de 17 de septiembre de 2009 del Juzgado de lo Social número uno de Valladolid (autos núm. 721/2009), por no ser ésta susceptible de recurso".

SEGUNDO.- La sentencia de instancia, de 17 de septiembre de 2.009, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Valladolid, contenía los siguientes hechos probados: "1º.- La demandante, Dª Carolina, inició la prestación de servicios para la empresa demandada Centros Comerciales Carrefour, S.A., el 10 de octubre de 1.995, en virtud de un contrato de trabajo de duración determinada, prorrogado hasta el 3 de julio de 1.996, formalizándose un nuevo contrato de duración determinada por lanzamiento de nueva actividad el 26 de julio de 1.996, transformado en indefinido a partir del 12 de octubre de 1.998, realizándose siempre la prestación de servicios en el centro de trabajo de la demandada sito en la C/ Costa Brava nº 2, con la categoría profesional de Auxiliar de Administración, grupo profesional 1, pasando al Grupo profesional de Coordinadores a partir de febrero de 2.008 y percibiendo un salario de 1.298,18 Euros mensuales, incluida la prorrata de pagas extraordinarias. ---- 2º.- Con fecha 28 de mayo de 2.009, la empresa demandada hizo entrega a la trabajadora demandante de carta cuyo tenor literal se da por reproducido al obrar unida a los folios 5 y 6, en la que se comunicaba que a partir del 22 de junio de 2.009, pasaría a prestar servicios en el puesto de Auxiliar de Cajas, manteniendo las mismas condiciones laborales que venía disfrutando, todo ello por causas organizativas. ---- 3º.- Con fecha 18 de mayo de 2.009, la representación de empresa y el Comité Intercentros formalizan un acuerdo para la reubicación del personal del Pool-Decoración-RR.HH. de distintos centros de trabajo,

afectando al departamento de la demandante, entre otros, que se da por íntegramente reproducido al obrar unido a los folios 153 y 154, con su anexo, que también se da por reproducido al obrar unido a los folios 156 a 160 y por el que se procede a la reorganización de los trabajadores destinados en el Pool al ser asumidas las funciones por otros departamentos, fijándose los criterios y principios de actuación, realizando la evaluación de los trabajadores afectados, previéndose la posibilidad de variación de una hora en el horario de trabajo. ----4°.- En el departamento de Recursos Humanos, además de la demandante, prestaban servicios la Jefe de Recursos Humanos y D<sup>a</sup> Modesta, perteneciente al grupo de profesionales, habiendo obtenido en la evaluación una puntuación superior a la de la demandante, continuando prestando sus servicios en las tareas actualmente encomendadas a dicho departamento, siendo asumidos un porcentaje notable de los trabajos que anteriormente se ejecutaban por otras unidades de la demandada como consecuencia de la aplicación del MOC. ----5°.- La demandada viene aplicando a las relaciones laborales con sus trabajadores el Convenio Colectivo Nacional de Grandes Almacenes que, en su artículo 8 regula y define los grupos profesionales, distinguiendo los siguientes: "grupo de iniciación profesional", "grupo de profesionales" y "grupo de profesionales coordinadores", caracterizándose éste último por la realización de los cometidos propios del "grupo de profesionales" con absoluta autonomía, remitiéndose a la literalidad del Convenio al obrar unido en las actuaciones. ----6°.- La demandante, en el puesto de Auxiliar de cajas, debe desempeñar su función en horario de 10 a 15 horas y de 17 a 20 horas, de lunes a viernes, prestando servicios los sábados, domingos y festivos que la correspondan, extremo recogido en la cláusula adicional del contrato concertado. ----7°.- En fecha 10 de junio de 2.009, presentó papeleta de demanda de conciliación ante el S.M.A.C., celebrándose el acto, en fecha 26 de junio de 2.009, con el resultado de "sin avenencia". ----8°.- Con fecha 6 de julio de 2.009, presentó demanda ante el Juzgado Decano, siendo turnada a este Juzgado el día 13 del mismo mes".

El fallo de dicha sentencia es del tenor literal siguiente: "Estimando la demanda interpuesta por D<sup>a</sup> Carolina, frente a la empresa CENTROS COMERCIALES CARREFOUR, S.A., sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo, debo declarar y declaro la nulidad de la movilidad acordada por la empresa, condenando a ésta a que reponga a la trabajadora en la situación anterior".

TERCERO.- La Letrada Sra. Bustos Araque, en representación de la empresa CENTROS COMERCIALES CARREFOUR, S.A., mediante escrito de 4 de marzo de 2010, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que: PRIMERO.- Se alega como sentencia contradictoria con la recurrida EDJ 2010/13222 la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 11 de noviembre de 2.009. SEGUNDO.- Se alega la infracción del artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 y del artículo 138 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 .

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 13 de mayo de 2010 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 19 de octubre actual, en cuya fecha tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En la demanda que inicia las correspondientes actuaciones se solicitó la nulidad de la medida empresarial por no cumplir los requisitos establecidos en la legislación vigente, o de forma subsidiaria porque dicha modificación resulta injustificada, condenando a la empresa a estar y pasar por tal declaración y, por tanto, a la reposición del trabajador al puesto de trabajo y condiciones que venía desempeñando con anterioridad a la modificación y en la sentencia de instancia se declara probado que el 28 de mayo de 2009 la empresa notificó a la actora, que ostenta la categoría de auxiliar administrativo, una carta en la que le comunicaba que a partir del 22 de junio de 2009 pasaría a prestar servicios como auxiliar de cajas. La sentencia de instancia declaró que la medida impugnada no constituye un supuesto de movilidad funcional de los regulados en el artículo 39 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 , sino una modificación sustancial de condiciones de trabajo, y, por ello, concedió el recurso de suplicación contra su fallo. Sin embargo, la sentencia recurrida, aunque formalmente desestima el recurso, realmente no entra a examinar el mismo porque considera que contra la sentencia de instancia no procedía el recurso de suplicación, al haberse seguido el procedimiento especial que regula el artículo 138 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 , argumentando a estos efectos que si la parte demandante ha elegido el procedimiento especial, el órgano judicial sigue el trámite del mismo y la parte demandada no hace protesta ni plantea la eventual inadecuación del procedimiento, no cabe que en función del fallo que se dicte que se venga a recuperar sobrevenidamente la posibilidad del recurso".

Contra este pronunciamiento recurre la empresa demandada, aportando como sentencia contradictoria la de esta Sala de 11 de noviembre de 2009 EDJ 2009/283350 , que en unas actuaciones en las que se combatía la decisión de la Administración empleadora de reducir la jornada de la actora, llega a la conclusión de que contra la sentencia de instancia no cabía recurso de suplicación por no tratarse de una modificación sustancial de las previstas en el artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 , al no haberse adoptado por la empresa acogiéndose a lo dispuesto en el citado precepto. Según consta en los hechos probados, la reducción de la jornada y de la retribución se instrumentó mediante la firma por la actora de un nuevo contrato a instancia de la Administración.

No existe, la contradicción que se alega, pues en el supuesto que decide la sentencia recurrida EDJ 2010/13222 , como más adelante se precisará, la modificación se produjo mediante una declaración unilateral de la empresa que alegó la existencia de causas organizativas, mientras que en el caso de la sentencia de contraste EDJ 2009/283350 se trata de una modificación que se instrumenta mediante la firma de un nuevo contrato y sin que se invocase por la entidad empleadora ninguna de las causas previstas en el artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 .

SEGUNDO.- No obstante, al tratarse de cuestión que afecta a la competencia funcional, procede entrar en el examen de la cuestión planteada, que ha sido resuelta en sentido contrario al que sostiene el recurso por una reiterada doctrina de la Sala que se recoge en la sentencia de contraste EDJ 2009/283350 y en las resoluciones que en ella se citan, entre otras las de 10 de abril 2000 EDJ 2000/10331 y 4 de octubre de 2004 EDJ 2004/174303 . Esta doctrina establece que el procedimiento de modificación sustancial de condiciones de trabajo no está abierto a todas las modificaciones de trabajo, sino únicamente a aquellas en que la empresa, al acordar la modificación, se ha acogido al régimen del artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 , pues la decisión empresarial podrá considerarse como modificación sustancial de condiciones de trabajo a efectos procesales y sustantivos, sólo en la medida en que pueda ser reconocible o identificada como tal. Sólo entonces estará la acción sujeta al plazo de caducidad fijado en el artículo 59.4 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 y al procedimiento especial del artículo 138 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 . En caso contrario la acción habrá de seguir el cauce del procedimiento ordinario, o el de conflicto colectivo si se ejercita acción de esta naturaleza y ni una ni otra estará sometida a plazo de caducidad. De ahí que frente a lo que se afirma en la sentencia recurrida EDJ 2010/13222 el procedimiento adecuado no es disponible por las partes, ni por el órgano judicial, sino que está en función del objeto de proceso y concretamente de si éste se dirige a impugnar una decisión empresarial que se haya acogido, al adoptarse, al artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 , con independencia de cuál pueda ser la decisión final en cuanto a la procedencia de esa medida.

Ahora bien, en el presente caso consta en el hecho probado segundo que con fecha 28 de mayo de 2.009, la empresa demandada hizo entrega a la trabajadora demandante de carta cuyo tenor literal se da por reproducido al obrar unida a los folios 5 y 6, en la que se comunicaba que a partir del 22 de junio de 2.009, pasaría a prestar servicios en el puesto de Auxiliar de Cajas, manteniendo las mismas condiciones laborales que venía disfrutando, todo ello por causas organizativas. En concreto, se dice en la mencionada comunicación empresarial que los cambios indicados, que han sido pactados con la comisión Delegada del Comité Intercentros, mediante acuerdo de fecha 18 de mayo de 2.009, traen causa en razones de naturaleza organizativa que han provocado la necesidad de reducir o suprimir tareas en el Pool-Decoración-RRHH (en lo sucesivo, también POOL) en las tiendas. Es, por tanto, incuestionable que la decisión modificativa empresarial se presentó formal y materialmente como una decisión que pretendía acogerse al régimen del artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 y, por tanto, estuviera o no amparada dicha decisión por el mencionado artículo, es claro que la controversia suscitada en torno a su impugnación estaba incluida en el procedimiento especial que regula el artículo 138 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 , y contra la sentencia dictada en la instancia en ese proceso no cabía recurso.

Debe declararse así, procediendo por ello en este momento procesal la desestimación del recurso, como han hecho en supuestos similares las sentencias de 21 de noviembre de 2005 EDJ 2005/256074 y 24 de abril de 2007 EDJ 2007/40386 , lo que determina la pérdida del depósito constituido para recurrir y la condena en costas de la empresa recurrente.

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

## FALLO

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la empresa CENTROS COMERCIALES CARREFOUR, S.A., representada y defendida por la Letrada Sra. Bustos Araque, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, de 13 de enero de 2010, en el recurso de suplicación núm. 2075/09 EDJ 2010/13222 , interpuesto frente a la sentencia dictada el 17 de septiembre de 2009 por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Valladolid, en los autos núm. 721/09, seguidos a instancia de D<sup>a</sup> Carolina contra dicha recurrente, sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo. Decretamos la pérdida del depósito constituido para recurrir. Condenamos a la empresa recurrente al abono de los honorarios del Letrado de la parte recurrida en la cuantía que, dentro de los límites legales, fijará la Sala si a ello hubiera lugar.

Devuélvase las actuaciones y el rollo de suplicación a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, 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.

Publicación.- 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.

**Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079140012010100676**