



Roj: **STSJ AR 1053/2012 - ECLI:ES:TSJAR:2012:1053**

Id Cendoj: **50297340012012100446**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Zaragoza**

Sección: **1**

Fecha: **07/09/2012**

Nº de Recurso: **436/2012**

Nº de Resolución: **462/2012**

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **RAFAEL MARIA MEDINA ALAPONT**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.ARAGON SALA SOCIAL

ZARAGOZA

SENTENCIA: 00462/2012

T.S.J.ARAGON SALA SOCIALZARAGOZA

-

CALLE COSO Nº 1

Tfno: 976208361

Fax:976208405

NIG: 50297 34 4 2012 0101391

402250

TIPO Y Nº DE RECURSO: RECURSO SUPPLICACION 0000436 /2012

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: DEMANDA 0001078 /2011 JDO. DE LO SOCIAL nº 005 de ZARAGOZA

Recurrente/s: SCHLECKER SA

Abogado/a:

Procurador/a: MARIA DEL CARMEN REDONDO MARTINEZ

Graduado/a Social:

Recurrido/s: Rosa

Abogado/a: LUIS ALFONSO ROX GUALLAR

Procurador/a:

Graduado/a Social:

Rollo número: **436/2012**

Sentencia número: **462/2012**

L

MAGISTRADOS ILMOS. Sres:

D. JOSÉ ENRIQUE MORA MATEO

D. RAFAEL MARÍA MEDINA Y ALAPONT

D. JUAN MOLINS GARCÍA ATANCE



En Zaragoza, a siete de septiembre de dos mil doce.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, compuesta por los Sres. indicados al margen y presidida por el primero de ellos, pronuncia en nombre del REY esta

SENTENCIA

En el recurso de suplicación núm. 436 de 2.012 (Autos núm. 1.078/2011), interpuesto por la parte demandada SCHLECKER S. A., contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 5 de Zaragoza de fecha diecinueve de abril de dos mil doce ; siendo demandante D^a Rosa , sobre extinción de contrato. Ha sido ponente el Ilmo. Sr. D. RAFAEL MARÍA MEDINA Y ALAPONT

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Según consta en autos, se presentó demanda por D^a Rosa , contra la empresa Schleckker S. A, sobre extinción de contrato, y, en su día, se celebró el acto de la vista, habiéndose dictado sentencia por el Juzgado de lo Social núm. Cinco de Zaragoza, de fecha diecinueve de abril de dos mil doce , siendo el fallo del tenor literal siguiente:

"Que estimando la demanda interpuesta por D^a Rosa contra la empresa SCHLECKER S.A., debo declarar y declaro el derecho de la actora a rescindir el contrato de trabajo al amparo del art. 41.3 ET , con las consecuencias legales inherentes, condenando a la empresa a estar y pasar por tal declaración".

SEGUNDO .- En la citada sentencia y como hechos probados se declararon los del tenor literal:

"PRIMERO.- Que D^a Rosa , con D.N.I. núm. NUM000 , ha venido prestando servicios por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de la empresa SCHLECKER S.A., con antigüedad desde el 10-01-05, categoría profesional reconocida de cajera, y salario de 590,05 euros mensuales, con prorrata de pagas extraordinarias.

SEGUNDO.- Que con fecha 25-10-11 se procedió a la firma de un acuerdo entre la empresa y el comité de empresa, en el marco del período de negociaciones y consultas en un procedimiento colectivo de modificación sustancial de condiciones de trabajo por modificación de los horarios comerciales de las tiendas de la empresa en la provincia de Zaragoza. En el citado acuerdo, las partes establecieron:

"PRIMERO.- La Empresa SCHLECKER, S.A. procederá a ejecutar e implantar de modo definitivo los cambios (ampliaciones y modificaciones informadas) en los horarios comerciales de las tiendas de la provincia de Zaragoza, con las consecuencias y modificaciones que ello comporte en las condiciones de trabajo de los empleados de los indicados centros de trabajo en materia de distribución horaria o de su horario de trabajo.

SEGUNDO.- La modificación horaria del personal para cubrir el mayor horario comercial, o cambio horario sin más de las tiendas, se efectuará sin nuevas contrataciones, y en un primer momento se intentará realizar de modo voluntario y consensuado con el personal de cada tienda, y de no ser posible mediante la modificación -decidida por la Empresa- del horario que sea menester para cada caso y para los trabajadores de cada centro afectado.

En todo caso, los empleados que manifiesten su disconformidad con la modificación comunicada tendrán derecho -conforme art. 41.3 , 2º párrafo del Estatuto de los Trabajadores -, a rescindir su contrato de trabajo y percibir una indemnización de veinte días de salario por año de servicio prorrateándose por meses los periodos inferiores a un año y con un máximo de 9 mensualidades".

TERCERO.- Que la tienda en la que presta servicios la demandante, sita en la C/ LÓPEZ LANDA Nº 8 DE CALATAYUD, fue objeto de la modificación, ampliándose el horario, afectando a la demandante (folio 27)."

TERCERO .- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada, siendo impugnado dicho escrito por la parte demandante.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- La sentencia de instancia en base a prueba documental y especialmente a la testifical practicada en el acto del juicio oral, tras analizar los cuadrantes horarios aportados por la empresa demandada, determina que en la tienda en la que la actora prestaba servicios fue modificado el horario al ser ampliado, modificación que afectó a la demandante.

Entiende, además, la sentencia de instancia que, dado el tenor del pacto habido entre el Comité de empresa y esta -que reproduce en el ordinal segundo del su relato de hechos probados- y en especial el párrafo segundo del apartado segundo, del acuerdo se deduce que la modificación horaria es una modificación sustancial de



condiciones de trabajo y que los trabajadores afectados y disconformes podrán ejercer la acción de rescisión del contrato sin necesidad de acreditar perjuicios.

La empresa demandada fundamenta su recurso en un motivo dirigido a la revisión fáctica y otro a la censura jurídica.

En el primero, al amparo de lo dispuesto en el apartado b) del artículo 193 LRJS, se pretende la modificación del ordinal tercero del relato fáctico, proponiendo texto alternativo del que se desprende que la tienda en la que prestaba servicios la actora tenía un horario de 12 horas ininterrumpidas de Lunes a Viernes y de 11 los Sábados, y que la actora prestaba su trabajo en horario flexible dentro de tales franjas horarias. Cita en soporte de su pretensión los documentos obrantes a los folios 6, 27, 28 y 71 a 127. Siendo los fundamentales los obrantes a los folios 71 a 127 -planes de trabajo y pausa de la tienda y listas de asistencia de los trabajadores- que constituyen *los cuadrantes horarios* que la sentencia de instancia analiza especialmente.

El motivo, evidentemente, no puede prosperar. Como dice la Sala Cuarta del Tribunal Supremo en sus sentencias de 12.5 y 5.11.2008, *la valoración de la prueba es cometido exclusivo del Juez o Tribunal que presidió el juicio, el cual deberá determinar qué hechos alegados por las partes, de interés para la resolución del pleito, han quedado o no acreditadas a fin de declararlas o no probadas y esta valoración la lleva a cabo el juzgador libremente, apreciando toda la prueba en su conjunto sin otras limitaciones que las derivadas de la «sana crítica» (arts. 316, 348, 376 y 382 de la LEC), esto es, sin llegar a conclusiones totalmente ilógicas ó absurdas. La libre facultad del juzgador para valorar la prueba con arreglo a la «sana crítica» únicamente se ve constreñida por las reglas legales de valoración establecidas para pruebas concretas (arts. 1218 y 1225 del Código Civil, 319.1 y 2, y 326.1 de la LEC, respecto de los documentos, según sean públicos, privados ó administrativos)*.

SEGUNDO .- Aduce la recurrente, en el segundo motivo en el que por adecuado cauce procesal denuncia infracción por la resolución recurrida de lo dispuesto en los artículos 41.3 TRET, 3 y 1281 del Código Civil, que la extinción del contrato de trabajo indemnizada, a instancia del trabajador en caso de modificación sustancial de condiciones de trabajo, precisa la existencia de perjuicios que han de ser demostrados sin que sea dable la invocación de una presunción *iuris tantum* del carácter perjudicial de la decisión empresarial.

Es cierto que, como sostiene la empresa recurrente, conforme al artículo 41.3 párrafo segundo (en la redacción vigente a la fecha de interposición de la demanda origen de estas actuaciones) en caso de modificación sustancial de condiciones de trabajo relativas a la jornada de trabajo, al horario, al régimen de trabajo a turnos, si el trabajador resulta perjudicado tiene derecho a rescindir su contrato de trabajo y a percibir indemnización a cargo de la empresa, siendo, en consecuencia, evidentemente necesaria la demostración del perjuicio sufrido por el trabajador que pretende la rescisión indemnizada.

Decía así el citado art. 41.3 en la redacción dada por el Real Decreto-Ley 7/2011, de 10 de junio :

3. *La decisión de modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter individual deberá ser notificada por el empresario al trabajador afectado y a sus representantes legales con una antelación mínima de treinta días a la fecha de su efectividad.*

En los supuestos previstos en los párrafos a), b) y c) del apartado 1 de este artículo, y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 50.1.a), si el trabajador resultase perjudicado por la modificación sustancial tendrá derecho a rescindir su contrato y percibir una indemnización de veinte días de salario por año de servicio prorrateándose por meses los períodos inferiores a un año y con un máximo de nueve meses.

Sin perjuicio de la ejecutividad de la modificación en el plazo de efectividad anteriormente citado, el trabajador que no habiendo optado por la rescisión de su contrato se muestre disconforme con la decisión empresarial podrá impugnarla ante la jurisdicción competente. La sentencia declarará la modificación justificada o injustificada y, en este último caso, reconocerá el derecho del trabajador a ser repuesto en sus anteriores condiciones .

TERCERO .- Como aparece del texto transcrito, la norma otorga al trabajador afectado por una decisión empresarial que modifica sustancialmente sus condiciones de trabajo dos clases de acciones: **a)** la de rescisión indemnizada cuando el trabajador resulta perjudicado por la decisión empresarial que o no impugna o, impugnada, ha sido judicialmente declarada justificada; y **b)** la de impugnación de la propia decisión empresarial cuando se encuentre disconforme con ella.

Para el ejercicio de la primera es requisito indispensable que el trabajador acredite resultar perjudicado por la decisión empresarial que no combate -o que ha sido declarada judicialmente justificada-.

Para el ejercicio de la segunda basta simplemente la disconformidad del trabajador con la decisión, ya que tal acción no pretende la extinción del contrato de trabajo sino la reposición del trabajador a las condiciones anteriores a la decisión impugnada.



En el caso en Acuerdo suscrito entre Comité de Empresa y la empresa recurrente, en su apartado segundo, párrafo segundo, se reconoce **en todo caso** a los empleados que manifiesten **su disconformidad** el derecho a rescindir su contrato de trabajo conforme al artículo 41.3.2º párrafo y a obtener indemnización en la cuantía establecida en la norma de referencia.

El acuerdo - **que admite la justificación de la decisión modificatoria empresarial** - va más allá de la norma, como contrapartida a la admisión de la modificación sustancial de carácter colectivo, y reconoce derecho a **rescindir** por la simple **disconformidad**. Disconformidad a la que, como queda dicho, la norma legal no reconoce acción rescisoria, sino acción impugnatoria.

Y dado que, como sostiene la empresa recurrente, los acuerdos colectivos han de ser interpretados conforme a las normas relativas a la interpretación de los contratos, es evidente la desestimación del motivo, y con él la del recurso.

CUARTO .- Por imperativo de lo dispuesto en el artículo 235.1 de la vigente LRJS corresponde a la recurrente la obligación de pago de las costas causadas en el presente recurso. Pudiendo esta Sala, conforme a la norma citada, fijar discrecionalmente en esta resolución, los honorarios del o los letrados o Graduados Sociales impugnantes del recurso (vid. autos del Tribunal Supremo, Sala Cuarta, de 3.6.1998, 11.2, 22.3 y 23.10.2002, entre otros).

En atención a lo expuesto hemos dictado el siguiente

FALLO

Desestimamos el recurso de suplicación nº **436/2012**, ya referenciado, interpuesto contra la sentencia nº 151/2012, dictada en 19 de abril del corriente por el Juzgado de lo Social nº 5 de los de Zaragoza que se confirma en toda su integridad, imponiendo a la recurrente **Schlecker S.A.** la obligación de pago de las costas causadas en el presente recurso de OCHOCIENTOS EUROS, (800 euros), en concepto de honorarios del Letrado impugnante del recurso, con pérdida del depósito efectuado para recurrir, al que se dará el destino legal y/o reglamentariamente determinado. Se mantienen los aseguramientos prestados, hasta que la parte condenada cumpla la sentencia o hasta que en cumplimiento de la misma se resuelva sobre la realización de los mismos.

Notifíquese a las partes con la advertencia de que:

- Contra esta sentencia pueden preparar recurso de casación para unificación de doctrina ante el Tribunal Supremo por conducto de esta Sala de lo Social en el plazo de diez días desde la notificación de esta sentencia.
- El recurso se preparará mediante escrito, firmado por Letrado y dirigido a esta Sala, con tantas copias como partes recurridas y designando un domicilio en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, a efectos de notificaciones.
- En el caso de que quien pretendiera recurrir no ostentara la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de Seguridad Social, o no gozase del beneficio de justicia gratuita, deberá, al momento de preparar el recurso y en el plazo de diez días señalado, consignar la cantidad objeto de condena o formalizar aval bancario por esa cantidad en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista; y que al momento de formalizar el recurso de casación, deberá acompañar resguardo acreditativo de haber depositado la cantidad de 600 euros, en la cuenta de este órgano judicial abierta en el Banco Español de Crédito (Banesto), debiendo hacer constar en el campo "observaciones" la indicación de "depósito para la interposición de recurso de casación".

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.