



Roj: **STSJ PV 3723/2014 - ECLI:ES:TSJPV:2014:3723**

Id Cendoj: **48020340012014102042**

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

Sede: **Bilbao**

Sección: **1**

Fecha: **18/11/2014**

Nº de Recurso: **2189/2014**

Nº de Resolución: **2171/2014**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **GARBIÑE BIURRUN MANCISIDOR**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJS, Vitoria-Gasteiz, núm. 3, 22-07-2014,**
STSJ PV 3723/2014,
STS 3968/2016

RECURSO DE SUPLICACION Nº : 2189/2014

N.I.G. P.V. 01.02.4-14/000245

N.I.G. CGPJ 01.059.34.4-2014/0000245

SENTENCIA Nº: 2171/2014

**SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO**

En la Villa de Bilbao, a dieciocho de noviembre de dos mil catorce.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, formada por los Ilmos. Sres. **DOÑA GARBIÑE BIURRUN MANCISIDOR, Presidenta, DON FLORENTINO EGUARAS MENDIRI y DOÑA ANA ISABEL MOLINA CASTIELLA, Magistrados, ha pronunciado,**

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente,

S E N T E N C I A

En el *Recurso de Suplicación* interpuesto por DOÑA María Esther , contra la Sentencia del Juzgado de lo Social nº 3 de los de *Vitoria-Gasteiz* , de fecha 22 de Julio de 2014 , dictada en proceso que versa sobre **MODIFICACION SUSTANCIAL DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO (VULNERACION DE DERECHOS FUNDAMENTALES)(RPC)** , y entablado por la - *hoy también recurrente* - , María Esther frente a la - *Empresa* - "**LAMPSYS LIGHT SYSTEMS, S.L.**" , interviniendo el **MINISTERIO FISCAL** , respectivamente, es Ponente la Ilmta. Sra. Magistrada **DOÑA GARBIÑE BIURRUN MANCISIDOR** , quien expresa el criterio de la - *SALA* - .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- La única instancia del proceso en curso se inició por *Demanda* y terminó por *Sentencia* , cuya relación de *Hechos Probados* , es la siguiente :

1º.-) "La actora Doña María Esther , viene prestando servicios para la empresa "**LAMPSYS LIGHT SYSTEMS, S.L.**" , con una antigüedad de 22 de abril de 2008, categoría profesional de grupo 3, y salario bruto mensual de 1.406,18 euros con prorrata de pagas extras.



- 2º.-) La demandante ha sido delegada de personal por el sindicato ELA desde el 19 de septiembre de 2013, siendo también Delegadas de Personal por el Sindicato ELA D^a. Flor , y otra trabajadora por el sindicato CCOO.
- 3º.-) Los trabajadores de la empresa comunicaron a la oficina pública de elecciones sindicales del departamento de Justicia, Trabajo y Seguridad Social del Gobierno Vasco el 18 de junio de 2013 la convocatoria de una asamblea de trabajadores a celebrar el 1 de julio de 2013 con el objeto de revocar a las delegadas de personal Doña Flor y Doña María Esther , siendo las mismas revocadas en su cargo tras la votación de la plantilla en la asamblea celebrada el 1 de julio de 2013.
- 4º.-) La demandante trabaja habitualmente en la cabina de metalizado desde su incorporación a la empresa, si bien también ha trabajado en montaje e inyección. Si bien existe cierta habitualidad en la adscripción de los trabajadores a los puestos de trabajo, la mayoría están adscritos a puestos de inyección y son polivalentes para ocupar diferentes puestos de alimentación de las máquinas. La demandante siempre ha desempeñado funciones correspondientes al grupo 2, si bien por decisión de la empresa se le reconoció el grupo 3 en 2011, aunque nunca ha realizado funciones correspondientes a dicho grupo.
- 5º.-) La demandante ha presentado demanda contra la empresa en el año 2012 reclamando el derecho a percibir un complemento de antigüedad que fue reconocido por Sentencia del Juzgado de lo Social nº 4 de Vitoria, de fecha 16/11/2012 , en la que se declara el derecho de la actora a percibir el complemento de antigüedad generado desde el 22/04/2008. Que asimismo reclamó igualmente por escrito a la empresa juntamente con otros cuatro trabajadores que la empresa faltaba al pago de los salarios de forma reiterada desde el mes de julio de 2011, presentando con otros trabajadores denuncia ante la Inspección de Trabajo por impago de salarios el 14 de mayo de 2012. Que asimismo presentó denuncia ante la Inspección de Trabajo con otros trabajadores, en materia de salud laboral, por razón de las temperaturas en la planta de producción, de fecha 6 de julio de 2012, no constando en las actuaciones ningún informe de la Inspección de Trabajo relativo a dichas denuncias, ni demanda judicial.
- 6º.-) El 7 de marzo de 2013 por parte de la demandante y la otra delegada sindical de ELA se comunicó la convocatoria de huelga que tendría su inicio a partir de las 00:00 horas del día 14 de marzo de 2013, siendo la demandante uno de los miembros del Comité de Huelga, que pasó de estar prevista inicialmente para unos días a ser declarada huelga indefinida, y posteriormente a partir del 1 de agosto de 2013 huelga parcial y a partir del 1 de enero de 2014 huelga de una hora de duración.
- 7º.-) La demandante juntamente con la otra delegada de ELA presentaron varias denuncias ante la Inspección de trabajo relacionadas con la huelga obrando en las actuaciones informe de la Inspección de Trabajo folios 910 y ss de las actuaciones, presentando el sindicato ELA demanda por vulneración del derecho de huelga, así como al abono de una indemnización de 30.000 euros, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado de lo Social nº 4 de Vitoria (autos nº 448/13) que en fecha 10 de febrero de 2014 dictó sentencia desestimando íntegramente la demanda. Obra copia de dicha sentencia en los folios 897 y ss de las actuaciones.
- 8º.-) Los trabajadores no huelguistas presentaron escrito ante la Inspección de Trabajo en fecha 23 de mayo de 2013 quejándose de las presiones ejercidas por el Comité de Huelga, celebrándose en fecha 18 de julio de 2013 reunión entre la representación legal de los trabajadores y la empresa en la que se pone de manifiesto quejas sobre la postura de la empresa ante la huelga, reiterando la empresa su compromiso y pidiendo disculpas por la situación aunque no se considera responsable de acciones que realicen algunos huelguistas.
- 9º.-) El 23 de julio de 2012 se comunicó por la empresa que previendo una bajada de los pedidos de clientes siendo habitual que esto suceda dado que el mercado de la motocicleta se concentra especialmente entre febrero y junio se reorganizaran los recursos y a partir del 3 de septiembre y hasta nueva orden se trabajará solo en turno de mañana de 6:00 a 14:15 horas.
- 10º.-) En el año 2013 la empresa inició el año con dos turnos, pasándose después a un solo turno.
- 11º.-) Obrar en las actuaciones los bonos de trabajo de la actora desde en el periodo 2012-2013 cuyo contenido se da por reproducido a efectos de su incorporación a los hechos probados.
- 12º.-) La actora durante el año 2012 y 2013 ha prestado servicios en las tres secciones de la empresa inyección, metalizado, y montaje, con predominio en la sección de metalizado.
- 13º.-) En la sección de metalizado prestan servicios otros trabajadores de la empresa obrando en las actuaciones los bonos de trabajo del periodo 2012-2013.
- 14º.-) La mayor parte de los trabajadores de la empresa son polivalentes, prestando servicios en diferentes secciones.
- 15º.-) La trabajadora Doña Trinidad que trabaja en la sección de metalizado está encuadrada en el grupo 2.



16º.-) Con fecha 15 de enero de 2013 se comunicó a la actora que a partir del 30 de enero de 2013 se incorporará al régimen de trabajo a turnos rotatorios con el siguiente horario.

Turno 1 de 6 a 14;15 (15 minutos de descanso bocadillo).

Turno 2 De 8:30 a 16:45 (15 minutos de descanso bocadillo).

Se indica que no se descarta volver al horario anterior sin estar a turnos dependiendo de la evolución de la coyuntura económica y de mercado. Se incorpora a la trabajadora a la sección de metalizados.

Obra copia de dicho escrito en los folios 891-892.

17º.-) El 28 de febrero de 2014 se comunica a la trabajadora por escrito que a partir del 17 de marzo se incorporará al régimen de trabajo a turnos rotatorios con el siguiente horario.

Turno 1 de 6 a 14;15 (15 minutos de descanso bocadillo).

Turno 2 De 8:30 a 16:45 (15 minutos de descanso bocadillo).

Se indica que se incorporará a la sección de metalizado.

Obra copia de dicho escrito en los folios 893-894 de las actuaciones.

18º.-) Es de aplicación el XVII Convenio General de la Industria química (BOE, de fecha 9 de abril de 2013)".

SEGUNDO .- La *Parte Dispositiva* de la Sentencia de Instancia, *dice* :

"Que desestimando la demanda formulada por Doña María Esther , contra la empresa "LAMPYSYS LIGHT SYSTEMS, S.L.", debo absolver y absuelvo a la demandada de las pretensiones deducidas en su contra".

TERCERO .- Frente a dicha *Resolución* se interpuso el *Recurso de Suplicación* por la - *parte actora* -, DOÑA María Esther , que fue impugnado por la - *Mercantil demandada* -, "LAMPYSYS LIHT SYSTEMS, S.L.".

CUARTO.- Las presentes actuaciones tuvieron entrada en esta Sala el 24 de Octubre, deliberándose el Recurso el siguiente 18 de Noviembre.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La instancia ha dictado sentencia en la que ha desestimado la demanda interpuesta por Dña. María Esther frente a la empresa "LAMPYSY LIGHT SYSTEMS, S.L.", absolviendo a la demandada de todas las pretensiones. En su demanda, dirigida por la modalidad procesal de modificación sustancial de condiciones de trabajo, la demandante solicitaba la nulidad o declaración de injustificada de la decisión empresarial que entendía constituía tal modificación sustancial, previa declaración de vulneración de derechos fundamentales y anudando una reclamación de indemnización de 8.000 euros.

Frente a esta sentencia se alza en suplicación Dña. María Esther .

La primera cuestión que debemos abordar es si la sentencia de instancia es o no susceptible de ser recurrida en suplicación.

El legislador ha querido limitar las sentencias dictadas por los Juzgados de lo Social que pueden ser recurribles en suplicación, y las ha limitado a aquellas que resuelven litigios cuya cuantía litigiosa excede de 1803 euros, además de otras afectantes a determinadas materias, con independencia de su cuantía litigiosa, excluyendo, por tanto, las sentencias recaídas en procesos de cuantía inferior a la citada y otros recaídos en procedimientos relativos a cuestiones de determinada naturaleza (artículo 189.1 LPL , vigente al tiempo de dictarse la Sentencia cuya suplicación se pretende y, por tanto, aplicable al caso según previene la Disposición Transitoria Segunda. 2 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social).

Pues bien, el artículo 138.4 LPL prevé que la Sentencia que se dicte en procesos de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo no tendrá recurso, salvo en el supuesto y con los requisitos del artículo 189.1.b) - esto es, en los casos en que la cuestión afecte a una generalidad de personas trabajadoras - y que será inmediatamente ejecutiva.

En el caso, es claro que, formalmente, la demanda presentada por la parte actora lo fue, y así se expresa sin dejar lugar a duda alguna, en materia de modificación sustancial de condiciones de trabajo y en su Suplico se refería a las modificaciones operadas.

Se ha dado traslado a las partes sobre posible no procedencia de recurso de suplicación, con el resultado que obra en los autos.



Pues bien, el recurso no cabe según los artículos 138.6 , 184 y 191.2.c) LRJS , por tratarse la materia de modificación sustancial de condiciones de trabajo de materia que no tiene acceso al recurso, a salvo los supuestos de modificación colectiva.

Por otra parte, el argumento de la alegación de vulneración de derechos fundamentales no tiene entidad para sostener que quepa acceso al recurso. En efecto, ello no transforma el procedimiento en uno de tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas de los artículos 177 y siguientes LRJS . No lo hace porque el artículo 184 LRJS expresamente prevé que *"No obstante lo dispuesto en los artículos anteriores, las demandas por despido y por las demás causas de extinción del contrato de trabajo, las de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo (-) en que se invoque lesión de la libertad sindical u otro derecho fundamental se tramitarán inexcusablemente, con arreglo a la modalidad procesal correspondiente"* .

Quiere esto decir que, por más que en un proceso seguido en reclamación contra una medida empresarial de modificación de condiciones de trabajo - como era el caso que nos ocupa - se invoque lesión de un derecho fundamental, ello no supone tramitación procesal por el cauce de la especialísima modalidad de los artículos 177 y siguientes LRJS , sino, en el caso de análisis, tramitación por la modalidad procesal prevista en el artículo 138 LRJS .

Así nos hemos pronunciado en diversas resoluciones, de entre las que cabe citar el Auto de 29 de mayo de 2012 - Rec. de queja nº 1062/12 - y en el más reciente de 10 de junio de 2014 - Rec. 730/14 -, así como la Sentencia dictada en el Recurso 1088/14 .

En consecuencia, entendemos que fue la demandante la que orientó el litigio como supo o quiso, o como se lo indicaba el precitado artículo 184 LRJS , esto es, por el cauce de la modalidad procesal de modificación sustancial de condiciones de trabajo del artículo 138 LRJS , en la que la sentencia no es susceptible de recurso.

A ello tampoco obsta que se haya anudado solicitud de indemnización por cuantía superior a los 3.000 euros, tal como se ha decidido en Autos de 11 y 18 febrero 2014 - Recs. 76/2014 y 2205/13 -; y en los dictados en los recursos 730/14, y 1831/14.

En consecuencia, se declarará la nulidad de las actuaciones seguidas desde la admisión a trámite del recurso de suplicación, declarando la firmeza de la Sentencia de instancia.

FALLAMOS

Que declaramos la nulidad de las actuaciones practicadas desde la presentación del Recurso de Suplicación por DOÑA María Esther , frente a la Sentencia de 22 de Julio de 2014 del Juzgado de lo Social nº 3 de Gasteiz , en autos nº 67/14, declarando la firmeza de la referida Sentencia.

Notifíquese esta Sentencia a las partes litigantes y al Ministerio Fiscal, informándoles de que no es firme, pudiendo interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina en los términos y con los requisitos que se detallan en las advertencias legales que se adjuntan.

Una vez firme lo acordado, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

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

E/

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sSentencia en el mismo día de su fecha por la lltma. Sra. Magistrada-Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fé.

ADVERTENCIAS LEGALES .-

Contra esta sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por **Letrado** dirigido a esta Sala de lo Social y presentado dentro de los **10 días hábiles** siguientes al de su notificación.

Además, **si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia, deberá acompañar** , al *preparar* el recurso, el justificante de haber ingresado en esta Sala el importe de la condena; o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social, una vez se determine por ésta su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la secretaría de esta Sala de lo Social al tiempo de *preparar* el recurso, la consignación de un depósito de 600 euros.



Los **ingresos** a que se refieren los párrafos anteriores se deberán efectuar, o bien en entidad bancaria del Banco Santander, o bien mediante transferencia o por procedimientos telemáticos de la forma siguiente:

A) Si se efectúan en una oficina del Banco Santander, se hará en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de dicho grupo número 4699-0000-66-2189-14.

B) Si se efectúan a través de transferencia o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta número ES55 0049 3569 9200 0500 1274, haciendo constar en el campo reservado al beneficiario el nombre de esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, y en el campo reservado al concepto el número de cuenta 4699-0000-66-2189-14.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a su condición de trabajador o beneficiario del regimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.

FONDO DOCUMENTAL CENJTI