

## **DOSSIER: Modificación sustancial de condiciones de trabajo**

Dr. Manuel Luque Parra, Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universidad Pompeu Fabra de Barcelona

### **Sumario:**

I. DELIMITACIÓN DEL SUPUESTO DE HECHO. 1. El carácter sustancial de la modificación. 2. Delimitación de las modificaciones individuales de las colectivas. II. EL ENTENDIMIENTO DE LAS CAUSAS QUE LEGITIMAN LA MODIFICACIÓN SUSTANCIAL. 1. Conceptuación general de las causas de modificación. 2. Conceptuación de las razones productivas y organizativas. III. PROBLEMÁTICA ENTORNO A LOS LÍMITES FORMALES O PROCEDIMENTALES QUE DEBEN RESPETARSE. 1. El deber de negociar de buena fe. 2. Una cuestión controvertida con importantes repercusiones procedimentales: la diferencia entre horario y calendario. 3. La modificación de condiciones más beneficiosas. 4. La modificación ante tempus del convenio colectivo con relación a materias no listadas en el art. 41. 4 ET. IV. LA ACCIÓN DE RESCISIÓN. 1. La compatibilidad entre la acción prevista en el artículo 41.1p.3 (rescisión) y la regulada en el artículo 50.1ª (extinción) TRLET. 2. La necesidad de probar el “perjuicio”. 3. La posibilidad de solicitar daños y perjuicios. V. EL ESPACIO DE ACTUACIÓN DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA: LA PREVISIÓN DE OTROS PROCEDIMIENTOS DE MODIFICACIÓN. VI. CUESTIONES PROCESALES DE INTERÉS. 1. El proceso de conflictos colectivos como un proceso adecuado para impugnar la decisión modificativa. 2. La aplicación del plazo de caducidad de 20 días ex art. 41 TRLET o de prescripción de 1 año ex. art. 59 TRLET. 3. La modificación que afecta a derechos fundamentales del trabajador.

NOTA: Todas las sentencias y referencias de sentencias utilizadas para la realización de este dossier pertenecen a la bases de datos de WESTLAW/ARANZADI

## **I. DELIMITACIÓN DEL SUPUESTO DE HECHO**

### **1. El carácter sustancial de la modificación**

STS UD 22 de septiembre de 2003, núm. Rso 122/2002, RJ 2003/7308

*“la Sentencia de 3 de abril de 1995 ( RJ 1995, 2905) (Recurso 2252/1994), declaraba la necesidad de que las modificaciones, para ser sustanciales, habían de producir perjuicios al trabajador, la de 11 de noviembre de 1997 ( RJ 1997, 9163) (Recurso 1281/1997), en litigio de la misma empresa, recordaba que «la doctrina de esta Sala en sus Sentencias de 17 julio 1986 ( RJ 1986, 4181) y 3 diciembre 1987 ( RJ 1987, 8822) , que ha establecido que por modificación sustancial de las condiciones de trabajo hay que entender aquéllas de tal naturaleza que alteren y transformen los aspectos fundamentales de la relación laboral, entre ellas, las previstas en la lista «ad*

*exemplum» del art. 41.2 ( RCL 1995, 997) pasando a ser otras distintas, de un modo notorio, mientras que cuando se trata de simples modificaciones accidentales, éstas no tienen dicha condición siendo manifestaciones del poder de dirección y del «ius variandi» empresarial». La doctrina científica entiende que para diferenciar entre sustancial y accidental es necesario tener en cuenta el contexto convencional e individual, la entidad del cambio, el nivel de perjuicio o el sacrificio que la alteración supone para los trabajadores afectados. Pues bien estos criterios, de contornos difusos, pueden hacerse más precisos en la negociación colectiva, especialmente respecto a aquellas materias, como las referidas al horario, en las que son más frecuentes las situaciones conflictivas. Así se ha procedido en el Convenio Colectivo de Grandes Almacenes ( RCL 2001, 2087, 2911) . Se ha establecido la posibilidad empresarial de modificar el horario hasta en 1 hora diaria, aunque se haya limitado la facultad empresarial con un condicionante referido a la época del año en que debe ser realizada y la notificación a los representantes de los trabajadores. De no existir ese mandato convencional la empresa podría efectuar las alteraciones de horario por acto de propio imperio, facultad que los negociadores reconocen implícitamente y limitan con los condicionantes antes expuestos. Y ello se ajusta al mandato legal y a la interpretación más arriba apuntada pues los deslizamientos de los momentos de entrar y salir del trabajo, por tiempo no superior a una hora, pueden ser neutros, beneficiosos o perjudiciales para unos determinados trabajadores, y si se les da la posibilidad de adscribirse voluntariamente al nuevo horario, nunca serán peyorativos. No procede la estimación del motivo, al no ser sustanciales las alteraciones de horario”.*

## **2. Delimitación de las modificaciones individuales de las colectivas**

STS de 27 de mayo de 2004, rec. núm. 2687/2003, RJ 2004/4733.

*“En dicha sentencia referencial ( RJ 2002, 10576) después de relacionar la doctrina de la Sala ( Sta. 17-6-98 [ RJ 1998, 5406] ), que afirmaba el que una modificación sustancial del contrato de trabajo tenga carácter individual o colectivo, dependía, por imperativo del art. 41 ET, no del número de trabajadores afectados, ni de su identificación, sino de que las condiciones sustanciales que han de alterarse, tengan su origen en un derecho de disfrute individual o de un acuerdo o pacto colectivo o disfrutando por los trabajadores en virtud de una decisión unilateral del empresario de efectos colectivos, y de que el proceso especial, regulado en el art. 138 LPL ( RCL 1995, 1144, 1563) ( Sta. 18-7-97 [ RJ 1997, 6354] , 7-4-98 [ RJ 1998, 2690] , 8-4-98 [ RJ 1998, 2693] y 11-5-99 [ RJ 1999, 4721] ), tiene como presupuesto para su aplicación que hayan existido modificaciones sustanciales del contrato de trabajo, tal y como se concibe en el art. 41 del ET, (...) las modificaciones, que no afectan a un número legalmente suficiente de trabajadores, según las cifras allí indicadas, se está refiriendo, única y exclusivamente, al cumplimiento de los requisitos y trámites*

*previstos en el número 4 del presente, sin que el número de afectados, prive por sí mismo a las modificaciones operadas por la empresa del carácter colectivo (...)*”.

## **II. EL ENTENDIMIENTO DE LAS CAUSAS QUE LEGITIMAN LA MODIFICACIÓN SUSTANCIAL**

### **1. Conceptuación general de las causas de modificación**

STSJ de Cataluña, de 14 de enero de 2003, rso núm. 6756/2002, AS 2003/447.

*“Como es de ver en la redacción de este artículo, la posibilidad de imponer modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo no se vincula a la superación de una situación económica negativa de la empresa, ni a garantizar su viabilidad futura y el mantenimiento del empleo en la misma, como por el contrario exige el art. 51 del Estatuto de los Trabajadores (RCL 1995, 997) para el despido colectivo por causas económicas u organizativas, y de ahí que no sea necesario que la empresa se encuentre ante una situación de crisis o emergencia, o esté en peligro su subsistencia a medio o a largo plazo. Bastará que la modificación contribuya a mejorar la situación de la empresa en el mercado para que la medida esté justificada, por lo que su adopción cabe aunque el balance económico de la misma pueda ser positivo o no exista peligro alguno sobre su futura viabilidad. La ampliación que este precepto concede a los poderes de dirección del empresario no se limita a las empresas en crisis, y puede también utilizarse aunque sea buena la marcha de la empresa y su situación económica favorable». Ahora bien hemos dicho también que no se trata de una facultad omnímoda, ilimitada y discrecional, que pueda ser adoptada por el empresario en cualquier momento y circunstancia, sino de un poder excepcional, únicamente puede ejercitarse, cuando existan razones probadas y su adopción pueda contribuir, real y efectivamente, a mejorar la competitividad de la empresa pues el legislador ha articulado esta facultad como un instrumento destinado a conseguir una mayor adecuación de la empresa a las necesidades del mercado, permitiendo una mejor optimización de sus recursos productivos, para dar respuesta a las exigencias necesarias para mantener o aumentar los niveles de competitividad. (...) Basta el examen del inalterado e incombustible relato fáctico de la resolución de instancia para llegar a conclusión de que en este caso la finalidad propia de la decisión modificadora no se ha justificado. Se acredita sólo un cambio en la retribución variable que supone una drástica reducción en el salario global del colectivo afectado pero no se ha acreditado que los recursos de explotación del empresario, más allá del ahorro que supone pagar mucho menos a los trabajadores por su actividad, se hayan organizado de modo más adecuado, ni que la decisión adoptada se haya vinculado a la posición de la empresa en el mercado o a las exigencias de la demanda. Simplemente se justifica la rentabilidad económica de disminuir el salario de los trabajadores afectados sin que*

*ello se haya visto acompañado de ninguna otra medida encaminada a mejorar la explotación empresarial. En tales circunstancias la decisión empresarial no cumple los criterios impuestos por el art. 41 del ET (RCL 1995, 997) y ha de declararse injustificada con las consecuencias legales a ello inherentes. Ello supone la estimación sólo en parte del recurso, en cuanto la decisión empresarial se declara injustificada y no nula, manteniéndose el pronunciamiento del derecho de los trabajadores afectados a ser repuestos en sus condiciones anteriores de trabajo”.*

## **2. La conceptualización de las razones productivas y organizativas**

STSJ de Andalucía, de 27 de junio de 2003, rso núm. 1669/2003, AS 2003/1485

*“Finalmente alega aplicación indebida del art. 41.1 del Estatuto de los Trabajadores (RCL 1995, 997) manifestando que la medida adoptada no contribuye a mejorar la situación de la empresa a través de una adecuada organización de sus recursos, pero partiendo del resultado fáctico resulta que la construcción de viviendas, según datos comparativos de los años 2001 y 2002, descendió en Andalucía un 36% (hecho probado 7º), y la cartera de pedidos de la empresa durante el año 2002 ha sido la siguiente: - Enero 50/55 días. -Febrero 50/55 días. -Marzo 45/50 días. -Abril 35/42 días. -Mayo 25/30 días. -Junio 20/24 días. -Julio 15/18 días. -Agosto 7/10 días. -Septiembre 6/7 días. -Octubre 5/6 días. -Noviembre 1-2 días. -Diciembre 1-2 días. Y la empresa lo que pretende es evitar que se produzca stock por un exceso de producción con los tres turnos diarios, sobreproducción que incidiría en los precios y en la posición de la empresa en el mercado, y por tanto es indudable que lo que pretende la demandada es organizar los recursos para una mejor respuesta a las exigencias de la demanda, existiendo por tanto causas que fundamenten la modificación adoptada por la empresa, como así acertadamente lo entendió el Magistrado de instancia cuando en la sentencia recurrida señala que «la causa alegada por la empresa para justificar la modificación del régimen de turnos es ajustada a derecho debiendo merecer amparo judicial pues, a la vista de las cifras que se barajan, mantener la producción intensiva con los tres turnos diarios, lo único que iba a conseguir es una situación de sobreproducción con destino a los almacenes, con el consiguiente aumento de stock, exceso de oferta y bajada de precios que debilitaría la posición de la empresa demandada en el mercado y el fortalecimiento de las empresas de la competencia, derivándose perjuicios no sólo para aquélla sino también para sus trabajadores», razones pues que conforman la legalidad de la medida adoptada por la empresa demandada y que conllevan la desestimación del recurso y confirmación de la sentencia recurrida”.*

### III. PROBLEMÁTICA ENTORNO A LOS LÍMITES FORMALES O PROCEDIMENTALES QUE DEBEN RESPETARSE

#### 1. El deber de negociar de buena fe

STSJ de Asturias, de 26 de marzo de 2003, rso núm. 3218/2003, AS 2004/1261

*“d) el deber de negociar de buena fe durante el período de consultas, impuesto por el artículo 41.4 del Estatuto de los Trabajadores, no supone también el deber de llegar a alcanzar un acuerdo, y, en el caso enjuiciado, no hay base alguna en el incombatido relato de hechos probados que permita apreciar la mala fe negociadora que los recurrentes imputan a la empresa. Lejos de ello, la sentencia niega expresamente la existencia de mala fe al constar acreditado que ya en el mes de noviembre de 2002 la empresa planteó a los representantes de los trabajadores el tema del turno de fines de semana y festivos, habiendo iniciado el período de consultas con anterioridad a la firma del acuerdo de 31 de enero de 2003 y reconocerse por el Secretario del Comité de Empresa, en el acto del juicio, que cuando firmaron dicho acuerdo sabían que se estaba negociando el turno de fines de semana”.*

STSJ de Andalucía, de 27 de junio de 2003, rso núm. 1669/2003, AS 2004/1485

*“del relato de los hechos probados se deduce que el 28 de noviembre de 2002 la empresa remitió escrito al Comité de Empresa convocándole para una reunión el día 5, para adoptar la medida de que los trabajadores que se encontraban sometidos a triple turno (mañana, tarde y noche), pasaran a un sistema de doble turno (mañana y tarde), con el fin de evitar que se siguiera produciendo sólo para stock, y el día 5 de diciembre de 2002 se celebró la reunión y la empresa entregó al Comité de Empresa informe por escrito de las causas alegadas para llevar a cabo la modificación (hechos probados décimo y undécimo), y en la citada reunión los trabajadores solicitaron de la empresa unos documentos para poder emitir el pertinente informe, y la demandada le hizo entrega de una serie de documentación (hecho probado decimosegundo), y es cierto que el Comité de Empresa solicitó entre dicha documentación un informe de las compras realizadas en concepto de perfiles de aluminio lacado y anodizado en el año 2002 y que la empresa al adjuntar toda la documentación que habían solicitado, y que era extensa, señaló que el motivo de no entregar las compras era porque no era decisivo para evaluar las causas que motivaban la decisión empresarial de pasar de tres turnos a dos turnos y que ya había entregado el informe correspondiente (folios 38 y 39), que han sido tenidos en cuenta para la adición al hecho probado decimosegundo, y no consta que por parte del Comité de Empresa se hubiese vuelto a solicitar dicha documentación explicando por qué entendían que era precisa para evaluar la modificación que se pretendía, y por tanto no puede decirse que exista mala fe por parte de la empresa, y en los hechos probados 18º y 19º se recogen las citadas compras*

*desde el año 1999 a 2002, no existiendo por tanto una negativa rotunda de la empresa a facilitar documentación en el período de conversaciones previas a la medida adoptada, lo que sí sucedería si, solicitada por segunda vez, se niega a entregarla, pero además tampoco se ha probado que la falta de dicha documentación hubiese impedido a los trabajadores llegar a las conclusiones que correspondiesen una vez finalizado el período de consultas, ni tampoco que hubiese producido indefensión, ni siquiera ya en juicio la relación que dicho volumen de compras tiene con la viabilidad de la modificación efectuada, lo que conlleva la desestimación de este motivo de recurso”.*

## **2. Una cuestión controvertida con importantes repercusiones procedimentales: la diferencia entre horario y calendario**

STS de 9 de diciembre de 2003, rso núm. 88/2003, RJ 2004/2003

*“La demanda de conflicto colectivo que está en el origen del presente recurso del casación ordinaria tiene por objeto la decisión de la empresa, expresada en el calendario laboral del año 2003, de limitar «con carácter general» las llamadas «horas de reajuste» correspondientes a los trabajadores que prestan servicios en «jornada partida» a los «viernes de 14 a 17 horas». (...) Se llaman en la empresa «horas de reajuste» u «horas de exceso» a las horas de descanso o tiempo libre que compensan el desajuste entre el horario de trabajo establecido con carácter general (para la «jornada partida»: lunes a viernes de 8 a 12 y de 13 a 17, según el art. 10 del convenio colectivo de empresa) y la «jornada anual» o número de horas de trabajo anual que se establece también para el conjunto de los trabajadores (1664 horas anuales para 2003 según el art. 9 del convenio colectivo de empresa). Esta segunda magnitud es sensiblemente inferior a la que resultaría de saturar el horario de trabajo en jornada partida fijado con carácter general. Y tal desajuste se ha ido incrementando año tras año como consecuencia de la notable reducción del tiempo de trabajo de los trabajadores contenida en la regulación de la materia en los sucesivos convenios colectivos (de una jornada anual de 1776 horas en 1990 se ha pasado a una jornada anual de 1664 horas en 2003, y se pasará a una jornada anual de 1600 horas en 2005). Las horas de reajuste o de exceso que figuran en el calendario laboral de 2003 son 138, cifra que constituye un hecho conforme o no controvertido. En fin, la hipótesis de que hayan concurrido o concurran en la empresa causas económicas, técnicas, organizativas o de producción que hubieran podido o puedan justificar el cambio de criterio sobre las horas de reajuste expresado en el calendario laboral para 2003 no ha sido planteada en la presente causa. Lo único que está en juego en este litigio es si tal cambio en la determinación o especificación de las horas de reajuste constituye o no una modificación sustancial de condiciones de trabajo de las previstas en el art. 41.1 del ET ( RCL 1995, 997) , para cuya práctica sea exigible la observancia del procedimiento previsto en el art. 41.4 del ET. Y, como hace la sentencia de instancia, la*

*respuesta en derecho que hay que dar a tal pregunta no puede ser otra que la afirmativa. Los pasos sucesivos del razonamiento que conduce a esta conclusión son los siguientes: °1) nos encontramos ante un conflicto colectivo jurídico real y efectivo; 2) el cambio de criterio en la especificación de las horas de reajuste afecta al horario concreto de trabajo de los trabajadores que prestan servicios en jornada partida; y 3) se trata además de un cambio sustancial, a la vista de la materia afectada y del número de horas de reajuste implicadas. El calendario laboral puede incluir desde luego, como lo hace el de la empresa demandada hoy recurrente, no sólo la indicación de los días de trabajo del año, sino también el horario de trabajo general y las concreciones o especificaciones del mismo para grupos de trabajadores determinados. Una alteración potencialmente peyorativa en un documento con un contenido tan trascendente para el tiempo de trabajo y para el tiempo libre de cada trabajador y del conjunto de los trabajadores debe considerarse en principio como una alteración susceptible de impugnación por la vía del proceso de conflicto colectivo. La condición peyorativa de la alteración del calendario laboral resulta en el presente litigio de la concentración en la tarde del viernes de unas horas de descanso por reajuste horario que antes podían distribuirse con más libertad a lo largo de todos los días y todas las horas de trabajo de la semana laboral. (...) El horario de trabajo es la distribución en las horas del día de la jornada de trabajo o cantidad abstracta de horas de trabajo a realizar en unas u otras unidades temporales; y esta distribución comprende, en casos como el presente, la precisión o concreción de las libranzas del trabajador que permiten ajustar un horario general de trabajo en el que el número de horas excede de las cifradas en la jornada anual de trabajo o número de horas de trabajo al año”.*

### **3. La modificación de condiciones más beneficiosas**

STS 9 de abril de 2001, rso. 4166/2000, RJ 2001/5112

*“El derecho a obtener un descuento en sus compras, que era el derecho que la empresa había reconocido y el que los trabajadores disfrutaban hasta que les fue suprimido, es, en efecto, como dice la sentencia, una ventaja, beneficio o mejora social, pero en cualquier caso esa ventaja, mejora o beneficio se halla establecido exclusivamente a favor de los trabajadores de la empresa por la única razón de serlo tiene su causa en el contrato de trabajo, y esa ventaja o beneficio en derecho laboral sólo tiene un nombre que es el que le han dado ambas partes: condición más beneficiosa de naturaleza colectiva; condición más beneficiosa porque supone una mejora establecida por encima de las exigibles legalmente, y de naturaleza colectiva porque fue establecida de forma genérica para todos los trabajadores de la empresa sin atender a ninguna condición individual de cada trabajador. (...) el «nomen» de condición más beneficiosa le ha sido reconocido por sentencias de esta Sala a situaciones tan parecidas a la aquí discutida como las siguientes: a una mejora de la prestación de asistencia sanitaria -STS 11-3-*

1998 (RJ 1998, 2562) (Rec. 2616/1997)-, al disfrute de una vivienda de la empresa -STS 27-5-1998 (RJ 1998, 4933) (Rec. 2676/1997)-, o a una ayuda escolar -STS 30-12-1998 (RJ 1999, 454) (Rec. 1399/1998)-, (...) Por otra parte, dicha condición más beneficiosa tiene naturaleza colectiva puesto que fue concedida de forma indiscriminada a favor de todos los trabajadores, aunque su ejercicio sea individual, y sin embargo, no tiene su origen en un convenio colectivo sino en la reiteración voluntariamente mantenida por la empresa durante muchos años. Se trata, en definitiva, de una condición colectiva de las que pueden ser modificadas por la vía del art. 41 ET como expresamente se reconoce en dicho precepto legal -art. 41.2 párrafo tercero, y 41.4 ET-“.

STSJ de Andalucía, de 25 de marzo de 2003, rso núm. 3363/2002, AS. 2003/1794

“Aunque el acuerdo de 17 de julio de 2000 entre la dirección y el comité de empresa del centro de trabajo de San Pablo evidentemente no tiene la consideración de convenio colectivo, porque no consta que cumpliera las condiciones y formalidades propias del mismo, no por ello deja de tener eficacia, toda vez que dicho comité es el de representación del conjunto de los trabajadores en el centro de trabajo para la defensa de sus intereses (art. 63.1 del Estatuto de los Trabajadores), y su acuerdo con la empresa no fue impugnado individual o pluralmente por aquellos a quienes afectaba, y podían hacerlo, porque modificaba una condición sustancial de trabajo, el sistema de remuneración [art. 41.d) del Estatuto de los Trabajadores], quedando con su aceptación implícita por los trabajadores incorporado a las condiciones de sus respectivos contratos de trabajo, ya que el derecho al servicio de economato es una condición más beneficiosa, y si como tal no podía ser suprimida unilateralmente por la empresa, sí podía hacerlo de acuerdo con los trabajadores. En el supuesto enjuiciado se sustituyó por una compensación en metálico, de la que se dice, sin acreditarlo, que no era más favorable para los éstos. Por lo demás, no se trata de un derecho necesario del que, por impedirlo el art. 3.5 del Estatuto de los Trabajadores, éstos no pudieran disponer válidamente, sino de un derecho del que podían disponer en ejercicio legítimo de la autonomía de la voluntad y del que implícitamente dispusieron los demandantes al aceptar y no impugnar el acuerdo suscrito el 17 de julio de 2000 entre la dirección y el comité de empresa de su centro de trabajo”.

#### **4. La modificación ante tempus del convenio colectivo con relación a materias no listadas en el art. 41. 4 ET**

STS de 27 de enero de 2003, rso núm 63/2002, RJ 2003/3626

“1.-El artículo 41 ET (RCL 1995, 997) ha impuesto -siguiendo el precedente histórico de restringir la facultad, en principio exorbitante, del empleador de modificar unilateralmente las condiciones de trabajo- una serie de limitaciones, que hacen referencia al aspecto sustantivo y procesal, cuando lo que se pretende variar



*sustancialmente son condiciones de trabajo acordadas en los convenios colectivos regulados en el título III del Estatuto de los Trabajadores. La modificación, al respecto «sólo podrá producirse por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores y respecto de las materias a que se refieren los párrafos b), c), d) y e) del apartado anterior» (es decir, horario; régimen de trabajo a turnos, sistema de remuneración y de tratamiento y rendimiento). (...) Ahora bien, lo indicado anteriormente, no quiere decir que toda regulación convencional sobre variación sustancial de condiciones de trabajo, no subsumibles en el catálogo legal antes mencionado y que, por lo tanto, se sitúan fuera del radio de acción del artículo 41 ET, hayan de ser declarados «automáticamente nulas», cual pretende la parte recurrente, para la que ni siquiera es relevante si el nuevo pacto sobre mejora voluntaria de seguridad social (seguro de vida) es o no más favorable al colectivo de trabajadores. Las partes procesales parecen estar de acuerdo con la naturaleza estatutaria del pacto litigioso acordado en diciembre de 1990 ante la empresa y su comité intercentros -con el fin de homologar las condiciones de trabajo de las empresas fusionadas-, y así lo expone el demandante en el Hecho tercero de su demanda, donde se dice «que el mismo tiene el carácter de norma vigente a partir de la firma» derogando cuantas otras condiciones laborales pudieran detectarse a título individual o colectivo con anterioridad al citado Acuerdo». A partir de esta constatación debe rechazarse el recurso, pues es claro, que si el acuerdo «homologador» suscrito en el año 1990, que estableció la condición de trabajo, referente al seguro de vida, tiene naturaleza estatutaria, igual naturaleza y carácter debe ostentar el acuerdo, hoy controvertido, litigioso suscrito, en el año 2001, entre las mismas partes que firmaron el anterior y sobre el mismo objeto referente a un complemento de seguridad social. 3.-Como ha afirmado la Sentencia de esta Sala de 30 de junio de 1998 (Rec. 2987/1997 [RJ 1998, 5793]) es cierto que el sistema español de negociación colectiva es «un sistema basado en la estabilidad y en la conservación en el tiempo de los resultados de la negociación colectiva» pero ello no impide la modificación de la norma por un acto posterior, conforme a un principio de modernidad, en el que se funda la adecuación de la sucesión de las normas en los sistemas de contemporáneos de fuentes del derecho (artículo 2.2 del Código Civil []), que rige también para la sucesión de los convenios colectivos estatutarios dentro del mismo ámbito, pues el artículo 82.3.1º ET indica que los convenios colectivos obligan «durante el tiempo de su vigencia», lo que quiere decir que, también el convenio colectivo, como norma que es (artículo 3 ET) puede terminar su vigencia por la vía de la derogación por una norma posterior del mismo rango”.*

#### IV. LA ACCIÓN DE RESCISIÓN

##### 1. La compatibilidad entre las acciones previstas en el artículo 41.1p3 (rescisión) y 50.1.a (extinción) TRLET

STSJ del País Vasco, de 18 de febrero de 2003, rso núm. 2733/2002, AS 2003/1775

*“En todo caso, consideramos conveniente reiterar la idea de que la remisión exclusiva que se contiene en el artículo 41.3 de dicha Ley a los tres primeros apartados del artículo 41.1 del Estatuto y no a los demás, lo es para el derecho a extinguir el contrato con la indemnización llamada reducida que allí se regula, veinte días por año y por tanto, la restricción tiene incidencia si se pretende utilizar tal cauce, pero no afecta a los casos en que se pretenda la extinción vía 50.1, a de la misma Ley. La vía rescisoria del artículo 41.3 no requiere que la medida de modificación sustancial de condiciones afecte a la formación profesional del demandante o merme su dignidad, como impone el citado artículo 50.1,a y sí sólo que se dé uno de esos tres casos y que se acredite perjuicio por ello: son dos vías rescisorias distintas y en concreto, la restricción de supuestos que señala la recurrente opera con respecto de la indicada, no por la esgrimida por la demandante en este caso”.*

STSJ de Cataluña, de 21 de enero de 2003, rso. Núm. 2752/2002, AS. 2003/857

*“En el caso de autos nos encontramos ante una cuestión eminentemente jurídica como es la de si el trabajador puede extinguir el contrato de trabajo vía el artículo 41.3 del ET cuando la empresa le modifica sustancialmente el contrato de trabajo en materia de funciones y de salario, pero que en principio no afectan a los apartados a), b) y c) del propio artículo 41 del ET referidos a jornada de trabajo; horario; y régimen de trabajo a turnos, en cuyo supuesto el artículo 41.3 permite que si el trabajador resultase perjudicado por dicha medida, no valiendo la causación de perjuicios que puedan calificarse como de leves, puede dar por resuelto su contrato de trabajo con derecho a obtener una indemnización de veinte días de salario por año de servicio con un máximo de nueve mensualidades de indemnización, sin necesidad de impugnarla judicialmente, por lo que en el resto de los casos, entre el que se encuentra el que ha dado origen a este procedimiento, el trabajador afectado puede optar entre aceptar la modificación propuesta por la empresa aviniéndose a las nuevas condiciones de trabajo, o bien impugnarla judicialmente para obtener una sentencia que la declare injustificada, o bien si la modificación va en contra de su formación profesional o afecta a su dignidad, dándose los supuestos del artículo 50 del propio ET, solicitar la extinción indemnizada de su contrato de trabajo por causa imputable a la empresa, teniendo derecho a una indemnización de 45 días de salario por año de servicio con un tope de 42 mensualidades de indemnización, pudiendo llegar en los dos últimos casos expuestos a un acuerdo conciliatorio con la empresa ante el servicio administrativo de conciliación*

*correspondiente, en los términos que acuerden, extinguiendo el contrato de trabajo a cambio de una indemnización que antes de la entrada en vigor del Real Decreto-ley 5/2002 ( RCL 2002, 1360, 1479) , tenía que ser superior a 35 días de salario. Pues bien, en el caso de autos el trabajador no impugnó la decisión empresarial, ni consta en documento alguno extremadamente fácil de aportar, que haya llegado a un acuerdo conciliatorio con la empresa en el cual se haga constar la cantidad que ha percibido en concepto de indemnización por extinción de la relación laboral, por lo que tratándose de una modificación que, aun siendo claramente sustancial, no afectaba a tiempo de trabajo, sino a las funciones laborales resultando inaplicable el artículo 41.e) ET, se está ante un cese en el trabajo que ha de reputarse a efectos legales como «voluntario» no apto para la consecución de la prestación de desempleo pretendida al no estarse ante la situación de desempleo del artículo 208.1.1.e) de la Ley General de la Seguridad Social, sino ante una dimisión o cese de la relación laboral sin causa suficiente que la justifique, y sin haber impugnado la decisión empresarial si se entendía que era «injustificada» o no ajustada a derecho, tal como entendió en un caso semejante al de autos la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de fecha 15 de diciembre de 1999, núm. 1165/1999 ( AS 1999, 4159) dictada en el recurso de suplicación núm. 885/1999, por lo que procede que, previa la estimación del presente recurso de suplicación, se revoque la sentencia recurrida, desestimando la demanda rectora de los presentes autos”.*

## **2. La necesidad de probar el “perjuicio”**

STSJ de Madrid, de 24 de junio de 2003, rso núm. 1371/2003, AS. 2003/3628

*“Para que prospere la opción del trabajador por resolver el contrato y percibir la indemnización legal es preciso que en la modificación concurren las siguientes circunstancias: a) que se refiera a materias relacionadas con el tiempo de trabajo (jornada de trabajo, horario y régimen de trabajo a turnos); b) que tenga carácter sustancial; y c) que perjudique al trabajador. El perjuicio puede ser real o potencial pero no existe una presunción de perjuicio para el trabajador en toda modificación sustancial de tal manera que el perjuicio debe alegarse y probarse, salvo que sea notorio y evidente. Es decir, una modificación sustancial si tiene entidad suficiente (condiciones de trabajo objetiva y claramente distintas) puede ser encuadrada en el art. 41 ET, pero para que opere la opción de resolución indemnizada, como ocurre en el supuesto del art. 50.1.a) ET, la modificación sustancial debe afectar al trabajador produciéndole un perjuicio. Así lo ha establecido de manera rotunda las STS de 18 de marzo de 1996 (RJ 1996, 2082) , 18 de julio de 1996 ( RJ 1996, 6165) y ha declarado esta Sala entre otras, en sentencia de 19 de diciembre de 2000 ( JUR 2001, 95263) . Señala nuestro Alto Tribunal lo siguiente: (...) Al respecto, se invoca la infracción del artículo 41-3 del Estatuto de los Trabajadores. La denuncia jurídica de referencia, y*

*con ella, recurso, no puede merecer una favorable acogida, toda vez que de la propia redacción del precepto estatutario que se denuncia como infringido, claramente, se advierte que la facultad de resolución contractual en favor del trabajador, por modificación de algunas de las condiciones esenciales de trabajo previstas en los apartados a), b) y c) del párrafo 2 del artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores, se halla condicionada a la existencia de perjuicios para el mismo, a causa de tal modificación. Según, así, lo dice, expresamente el párrafo 3-2 del mismo precepto estatutario. No es, por tanto, acogible la tesis de la sentencia propuesta como término comparativo de que toda modificación de esas esenciales condiciones de trabajo lleva consigo la existencia de perjuicios para el trabajador y que, en consecuencia, debe invertirse la carga de la prueba y acreditarse por la empresa que, en el caso concreto, no se han producido tales perjuicios. La doctrina correcta, desde una adecuada hermeneusis del precepto estatutario en cuestión, debe ser la de que se produzcan y aprecien por el Juzgado sentenciador, la existencia de perjuicios para el trabajador a causa del repetido cambio de condiciones esenciales de trabajo para que, en base a ello, actúe el mecanismo resolutorio contractual que le concede la norma estatutaria. Es evidente, conforme a una interpretación literal del párrafo 3 del señalado artículo 41 del texto estatutario, que la facultad de rescisión contractual por modificación de las concretas condiciones esenciales de trabajo a que, el mismo se refiere, se halla condicionada a la existencia de perjuicios para el trabajador, por lo que si no se dan por concurrentes, aquéllos, no puede tener viabilidad dicha rescisión contractual. No es dable establecer, en tal sentido, una presunción "iuris tantum" de perjuicio para el trabajador en todo supuesto de modificación de las señaladas condiciones esenciales de trabajo, sino que, por el contrario y conforme a la normal interpretación del repetido artículo 41-3 del Estatuto de los Trabajadores, debe admitirse por el tribunal sentenciador la existencia de tales perjuicios, según el resultado de lo actuado en juicio». La impugnante alega una serie de perjuicios pero ninguno de ellos resulta probado (afectación de la vida familiar, existencia de un hijo de corta edad cuya atención resulta mermada etc). En definitiva, siendo la modificación sustancial no se ha acreditado el perjuicio producido por lo que el recurso no puede prosperar al no haber incurrido la sentencia dictada en ninguna de las infracciones denunciadas”.*

### **3. La posibilidad de pedir daños y perjuicios**

STSJ de Cataluña, de 11 de junio de 2003, rso núm. 503/2003, AS. 2003/2781

*“En la medida en que nada obsta a que se acumulen dos acciones en un proceso como son la acción de modificación sustancial de condiciones de trabajo y la de indemnización de los daños y perjuicios derivados de la vulneración de derechos fundamentales o de la infracción de obligaciones legales recogidas en otro precepto (o de obligaciones contractuales), tampoco es óbice que se acumulen la acción de*

*modificación sustancial y la de reclamación de daños y perjuicios derivada de la propia modificación. Es más, el trabajador afectado puede impugnar una modificación sustancial de condiciones de trabajo y, acumuladamente, solicitar una indemnización por daños y perjuicios, como muestra la sentencia del TSJ de Murcia de 19-10-1998 (AS 1998, 4315). Dicho de otro modo: puede solicitarse, sobre la base exclusiva única de un incumplimiento del artículo 41 del ET, una pretensión de reposición a la situación anterior a la modificación de las condiciones de trabajo y simultáneamente una pretensión de indemnización por los daños y perjuicios derivados de la medida empresarial, cuando ésta haya irrogado unos perjuicios a los trabajadores. De admitir lo contrario, se estaría reconociendo, en el caso de autos, un enriquecimiento injusto por parte del empresario, que quiebra el principio de equivalencia entre las prestaciones, puesto que la empresa, de manera injustificada, estuvo exigiendo a los actores una mayor prestación de servicios (y por tanto, beneficiándose de ella), a cambio del mismo salario, durante unos determinados días, y amparándose en una orden que, pese a su inmediata ejecutividad, devino manifiestamente injustificada. Dicho enriquecimiento injusto, de no compensarse por la vía propuesta, quebraría los legítimos derechos de los actores. (...)*”.

## **V. EL ESPACIO DE ACTUACIÓN DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA: LA PREVISIÓN DE OTROS PROCEDIMIENTOS DE MODIFICACIÓN.**

STS de 7 de marzo de 2003, rso de casación núm. 36/2002, AS. 2003/4499

*“La posibilidad de que por medio de la negociación colectiva se establezcan otros procedimientos de modificación distintos de los previstos en el art. 41 ET se ha aceptado por esta Sala al admitir la aplicación empresarial de modificaciones previstas en Convenio, distintas de las previstas por el citado precepto, como puede apreciarse en SSTs 9-11-1998 (Rec. 182/98) (RJ 1998, 8918), 17-7-2000 (Rec. 4155/99) (RJ 2000, 7635), 5-6-2002 (Rec. 1222/01) (RJ 2002, 6922), 24-10-2002 (Rec. 16/02) [RJ 2003, 458] o 24-1-2003 (Rec. 175/01) (RJ 2003, 3202), y no sólo en relación con convenios colectivos estatutarios sino con pactos de empresa que no reúnen aquella condición legal (cual en la STS 5-6-2002 citada)”.*

## **VI. CUESTIONES PROCESALES DE INTERÉS.**

### **1. El proceso de conflictos colectivos como un proceso adecuado para impugnar.**

STS de 27 de mayo de 2004, rec. núm. 2687/2003, RJ 2004/4733.

*“las pretensiones propias del proceso de conflicto colectivo se definen por dos elementos: 1) Uno subjetivo, integrado por la referencia a la afectación de un grupo genérico de trabajadores, «entendiendo por tal no la mera pluralidad, suma o*

*agregado de trabajadores singularmente considerados, sino un conjunto estructurado a partir de un elemento de homogeneidad». 2) Otro elemento objetivo, consistente en la presencia de un interés general, que es el que se actúa a través del conflicto y que se define como «un interés indivisible correspondiente al grupo en su conjunto y, por tanto, no susceptible de fraccionamiento entre sus miembros» o como «un interés que, aunque pueda ser divisible, lo es de manera refleja en sus consecuencias, que han de ser objeto de la oportuna individualización, pero no en su propia configuración general». En este sentido la sentencia de 1 de junio de 1992 (RJ 1992, 4503) aclara que «el hecho de que un litigio tenga por objeto un interés individualizable, que se concrete o pueda concretarse en un derecho de titularidad individual, no hace inadecuado el procedimiento especial de conflicto colectivo, siempre que el origen de la controversia sea la interpretación o aplicación de una regulación jurídicamente vinculante que afecte de manera homogénea e indiferenciada a un grupo de trabajadores». En el presente caso estos dos requisitos concurren, pues los seis operarios afectados por el Conflicto constituyen un conjunto homogéneo de trabajadores afectados por la medida empresarial, pues son la totalidad de la plantilla, en el centro de trabajo de Sigüenza; por otra parte, la modificación de los cuadros de servicio del centro de trabajo, que generó la pretensión del Sindicato recurrente, canalizada a través del conflicto de que se dejase sin efecto, constituye un interés de configuración general susceptible de ser analizado con perspectiva homogénea para todo el colectivo afectado. Todo ello conduce a estimar que la modalidad procesal utilizada por los actores fue la adecuada y por ello procede, tal y como solicita el Ministerio Fiscal en su informe, estimar el recurso, casar y anular la sentencia recurrida, con devolución de las actuaciones a la Sala de procedencia para que, descartada la inadecuación de procedimiento, resuelva el resto de las cuestiones planteadas en el recurso de suplicación, sin que haya lugar a realizar pronunciamiento alguno sobre las costas».*

STS 15 de enero de 2001, rso casación 228/2000, RJ 2001/770

*“En efecto, sobre la base de lo actuado, puede, en principio, afirmarse: a) que las condiciones de trabajo que la empresa ha modificado deben considerarse de «carácter colectivo», en los términos definidos en el art. 41.2 ET, pues venían siendo disfrutadas por los trabajadores afectados, al menos, en virtud de una decisión unilateral del empresario de efectos colectivos, como se deduce de los efectos generalizados que ha provocado su alteración, lo que viene a reconocer la propia empresa en su escrito de recurso con relación a determinados puestos de mando; y b) que la modificación de las referidas condiciones no se ha efectuado a través de los cauces establecidos en el art. 41 ET en cuanto le fueren aplicables. 5.-Estamos, por consiguiente, como delimita el art. 151.1 LPL, ante una demanda que afecta a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores, los que prestan o puedan prestar servicios en los puestos de mando en los que se ha operado la modificación combatida, y que versa sobre la*

*aplicación e interpretación de «una decisión o práctica de empresa». No puede negárseles, por tanto, a los Sindicatos demandantes la posibilidad de acudir a la modalidad procesal genérica de conflicto colectivo «ex» arts. 151 a 160 LPL para impugnar por este cauce la práctica empresarial, aunque se reserve la específica modalidad conflictual «ex» art. 138 LPL como uno de los cauces a utilizar por aquéllos para la impugnación de las modificaciones colectivas cuando la actuación empresarial aparezca en principio como formalmente correcta o ajustada a lo establecido en el art. 41 ET. 6.-Decretada la adecuación del procedimiento, deben estimarse en estos concretos términos los recursos interpuestos, no procediendo el análisis de las restantes cuestiones suscitadas, en cuanto la referida estimación comporta casar y anular la sentencia impugnada, para que partiendo de la adecuación procedimental, se dicte por la Sala de instancia una nueva sentencia en la que se resuelvan todas las demás cuestiones oportunamente planteadas por las partes; debiendo hacerse cada parte cargo de las costas causadas a su instancia en el presente recurso (art. 233.2 LPL)”.*

## **2. La aplicación del plazo de caducidad de 20 días ex art. 41 TRLET, o de prescripción de 1 año ex. Art. 59 TRLET**

STS 9 de abril de 2001, rso. 4166/2000, RJ 2001/5112

*“Llegados a la conclusión de que estamos en presencia de una pretensión de reconocimiento de unas condiciones más beneficiosas que la empresa había suprimido de forma unilateral tras el oportuno período de consultas, el hecho de que se haya tramitado por el procedimiento de conflicto colectivo no constituye impedimento alguno ni para entender que se trata de una impugnación de aquella decisión empresarial, ni para estimar que esta acción de impugnación ha caducado. Por las mismas razones por las que esta Sala sostuvo en la STS 10-4-2000 antes citada que no puede alegar la caducidad el empresario que no utiliza las vías del art. 41 ET, se debe de sostener que el trabajador o la representación laboral de que se trate no pueden obviar las exigencias de este precepto y en concreto la con él relacionada de la caducidad de la acción -art. 59.4 ET- reclamando fuera de plazo el derecho que el empleador le había previamente suprimido por aquella vía. La seguridad jurídica de ambas partes impone llegar a las mismas conclusiones, y no permitir que la vía establecida en el indicado precepto, que constituye una garantía para todos los interesados, pueda ser soslayada mediante la utilización de vías de modificación o mantenimiento de condiciones al margen de lo establecido en dicho precepto estatutario. 2.-Por otra parte, el único problema que aquí se ha planteado y el único que, por lo tanto, se resuelve es el relativo a la caducidad de la acción colectiva emprendida por los dos Comités demandantes, o sea de la acción de conflicto colectivo a que se refiere el párrafo inicial del penúltimo apartado del art. 41.4 ET, sin prejuzgar para nada lo que haya ocurrido*

*o pueda ocurrir con la acción individual que ese mismo apartado reconoce a los trabajadores disconformes con la decisión empresarial, por remisión al apartado 3 del indicado precepto estatutario”.*

STSJ de Andalucía, de 23 de mayo de 2003, rso núm. 3763/2000, AS. 2004/1030

*“Alega la empresa la infracción de los arts. 59.4 del Estatuto de los Trabajadores (RCL 1995, 997) y 138.1 de la Ley de Procedimiento Laboral (RCL 1995, 1144, 1563) , al entender la empresa que ha caducado la acción por el transcurso del plazo de veinte días hábiles. Las alegaciones de caducidad de la acción, fundadas en que, desde el 13 mayo 1999 en que se notificó la comunicación hasta el 14 julio de igual año en que se interpuso la primera demanda, transcurrieron más de veinte días hábiles, incluso descontando el tiempo en que ese plazo se suspendió por el intento de conciliación en el SERCLA, deben rechazarse, pues, como ha señalado el Tribunal Supremo en sentencias de 10 abril (RJ 2000, 3523) y 18 septiembre 2000 (RJ 2000, 8333) y 15 enero 2001 (RJ 2001, 770) , el referido plazo es de aplicar sólo cuando la empresa actúa en el marco del artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores y, siguiendo las exigencias de forma que se establecen en el número 4 del mismo, lo que no acaeció en el presente caso en el que no hubo período de consultas, sino simple notificación de lo que la propia recurrente llama «supuesta modificación sustancial...», lo que nos muestra que no es de aplicar el plazo que, como último inciso del citado artículo 59.4 señala, empieza a correr cuando, tras el período de consultas, se notifica la decisión empresarial. En cuanto a la decisión tomada tras el período de consultas abierto el 25 junio 1999, o cabe apreciar la caducidad porque no llegó a producirse, dado que las demandas se presentaron antes de los veinte días siguientes al dictado de la resolución de la patronal de 13 julio 1999. Por tanto, procede estimar la excepción de caducidad de la acción que plantea el tercer motivo del recurso, así como también la que se alega en el octavo motivo del recurso con relación a la reclamación por supresión del pago del concepto «viaje breve», ya que tal supresión fue unilateral y se adoptó sin seguirse el procedimiento del artículo 41.4 del Estatuto de los Trabajadores, lo que, cual se dijo antes, excluye la aplicación de la caducidad alegada”.*

### **3. La decisión modificativa que afecte a derechos fundamentales**

STSJ de Castilla-La Mancha, de 14 de febrero de 2003, rso núm. 2198/2003, AS. 2004/786

*“no cabe duda que su conocimiento adecuado lo será por el cauce procedimental que ofrecen los arts. 175 y s.s. de la LPL, y de apreciarse la veracidad de esa infracción de derechos fundamentales, el pronunciamiento judicial, no tendrá por que ajustarse a las distintas variables contenidas en el art. 138.5 de la LPL, sino que el correcto será la declaración de nulidad de la medida a través de la cual se pretendía el quebranto de*



*los derechos fundamentales del trabajador, tal y como prevé el art. 180 de la misma Ley”.*