



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTIZIA

XDO. DO SOCIAL N. 2

VIGO

SENTENCIA: 00040/2020

MGT 892/19

S E N T E N C I A

En Vigo a 23 de enero de 2020.

Habiendo visto en juicio, ante Doña Carolina Vázquez Fernández, Juez Sustituta del Juzgado de lo Social número dos de Vigo, en los autos seguidos en este Juzgado bajo el número 892/19 sobre MODIFICACIÓN SUSTANCIAL CONDICIONES DE TRABAJO, en los que son parte, como demandante D^a representada por el Letrado D. Birino Marcos Baamonde y como demandada la Conselleria de Economía, Seguridad y Organización municipal del Concello de Vigo, asistida del Letrado Sr. Olmo Pita.

ANTECEDENTES DE HECHO

UNICO.- Que con fecha 26-9-19, tuvo entrada en este Juzgado de lo Social número dos de Vigo la precedente demanda, en la que la parte actora tras alegar lo que a su derecho interesó terminó con la súplica que en la misma consta, y una vez admitida a trámite, previo cumplimiento de las formalidades legales, se señaló el día 11 de diciembre de 2019 para la celebración del correspondiente Juicio Verbal, citándose para ello a las partes, conforme establece la Ley, compareciendo la actora alegando la actora lo que estimó pertinente, contestando la parte demandada y luego de la práctica de la prueba propuesta y admitida con el resultado que en autos consta, formularon las conclusiones definitivas, quedando los autos conclusos para dictar Sentencia.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- La actora presta servicios para la demandada con una antigüedad desde 1-03-2011, mediante un contrato de trabajo de carácter interino, con la categoría profesional de ayudante de mantenimiento.

SEGUNDO.- El Servicio de deportes del Concello de Vigo tiene un sistema de turnos de trabajo, de mañana, tarde, corre turnos y de descansos A, B, C, rotativo cada mes, con siete días de trabajo y tres de días de descanso, siete días de trabajo y cuatro de descanso, (7-3-7-4). La demandante hasta el mes de septiembre de 2019 prestaba servicios en el Grupo B.



En fecha 3 de septiembre de 2019 recibe comunicación electrónica de la empresa notificándole que a partir del día 16 de septiembre de 2019 su turno pasaría a ser el del grupo C, presentado la demandante contra esta decisión un escrito al Concello en fecha 10 de septiembre de 2019 y que se da por reproducido, interponiendo demandada que tuvo entrada en el servicio de reparto el día 25 de septiembre de 2019.

Esta decisión no fue comunicada a los representantes legales de la trabajadora que tuvieron conocimiento del sorteo realizado que afectó únicamente a las condiciones de trabajo de la demandante y del cambio del grupo B al que estaba adscrita al grupo C con posterioridad a la adopción de la medida.

TERCERO.- La actora no ostenta ni ha ostentado en el año anterior a la modificación la condición de delegado de personal o de miembro de comité de empresa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

PRIMERO.- Interesa la parte actora a la vista del suplico de la demanda interpuesta, se dicte Sentencia en virtud de la cual, se declare nula o injustificada la modificación sustancial de las condiciones de trabajo adoptada por la empresa, condenándola a estar y pasar por dicha declaración y a reponer a la actora en sus anteriores condiciones laborales.

SEGUNDO.- En cuanto al fondo establece el artículo 41.1 ET que tendrán la consideración de modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, entre otras, las que afecten a las siguientes materias:

- a) Jornada de trabajo.
- b) Horario.
- c) Régimen de trabajo a turnos.
- d) Sistema de remuneración.
- e) Sistema de trabajo y rendimiento.
- f) Funciones, cuando excedan de los límites que para la movilidad funcional prevé el art. 39 de esta ley.

Las causas que deben justificar la medida empresarial de la modificación son de la misma naturaleza, económicas, técnicas, organizativas o productivas, que las que justifican los despidos regulados en los arts. 51 y 52.c) ET; la gravedad, sin embargo, de las mismas en el caso de las



modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo es notablemente menor; reiterada jurisprudencia expone a su vez, que la modificación llevada a cabo, ha de ser una de las medidas empresariales posibles para contribuir a "mejorar la situación de la empresa a través de una adecuada organización de sus recursos, que favorezca su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda"; pues bien, para llevar a cabo esta clase de modificaciones sustanciales en las condiciones de trabajo, es necesario que se informe al trabajador afectado con una antelación mínima de quince días a la fecha de efectividad, según el artículo 41.3 del Estatuto de los Trabajadores.

La doctrina jurisprudencial en STS de 26-4-06, 28-4-07 y 9-2-10 tiene establecido que la relación de «modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo» a que se refiere el art. 41 del ET es meramente ejemplificativa y no exhaustiva, al afirmar que el elenco de posibilidades que en el precepto se contemplan no está limitado a las expresamente tipificadas en su apartado primero; pero también afirma que tampoco atribuye carácter sustancial a toda modificación que afecte a las materias expresamente listadas, "sino que tan sólo «pueden» serlo, porque es unánime criterio de este Tribunal el de que la aplicación del art. 41 ET no está «referida al hecho de que la condición sea sustancial, sino a la exigencia de que sea sustancial la propia modificación» (así, Sentencia TS 09/04/01)". De este modo, cuando se trata de simples modificaciones accidentales éstas no tienen dicha condición siendo manifestaciones del poder de dirección y del «ius variandi» empresarial".

La misma sentencia (TS 26 de abril de 2006) sigue afirmando que atendiendo a la perspectiva conceptual y propia noción de modificación sustancial "aunque en la aproximación a este concepto jurídico indeterminado haya de partirse de la base que proporciona el DRAE, definiendo como sustancial lo que «constituye lo esencial y más importante de algo», y como accidental lo «no esencial», lo cierto es que los contornos difusos de tales descripciones han llevado a destacar la imposibilidad de trazar una noción dogmática de «modificación sustancial» y la conveniencia de acudir a criterios empíricos de casuismo, sosteniéndose al efecto por autorizada doctrina que es sustancial la variación que conjugando su intensidad y la materia sobre la que verse, sea realmente o potencialmente dañosa para el trabajador; o lo que es igual, para calificar la sustancialidad de una concreta modificación habrá de ponderarse no solamente la materia sobre la que incida, sino



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

también sus características, y ello desde la triple perspectiva de su importancia cualitativa, de su alcance temporal e incluso de las eventuales compensaciones".

Así, la línea jurisprudencial recogida en la citada sentencia declara la necesidad de que las modificaciones, para ser sustanciales, habían de producir perjuicios al trabajador, y afirma 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; 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; indicándose 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. Y el empresario puede introducir modificaciones que no sean sustanciales respetando los derechos fundamentales del trabajador, su dignidad y el la buena fe contractual.

Y en el presente caso, sí que ha habido una modificación sustancial desde el momento en que la demandante pasa de estar adscrita al Grupo B de trabajo (que comporta un horario de siete días de trabajo, tres días de descanso y siete de trabajo, cuatro de descanso repartidos en un mes de mañana, y mes de tarde y un mes de corre turnos) a ser asignada mediante un sorteo, del que no se tiene constancia documental, realizado de manera unilateral por la empresa sin asistencia de trabajadores o representantes de los mismos, al Grupo C de trabajo con un horario en el que fundamentalmente la jornada de trabajo tiene lugar por la tarde y del que ha resultado afectada únicamente la trabajadora demandante. De la declaración testifical de D. , adjunto a la Jefatura de Deportes del Concello de Vigo, y de la documental obrante en autos, se desprende que debido a la carencia de personal se consideró necesario realizar el referido sorteo a fin de evitar el cierre de determinados centros deportivos o no se pudiera atender debidamente a los mismos pero una modificación del alcance de la efectuada que da lugar al cambio de grupo asignado y que deriva en una modificación esencial del horario de trabajo, de mañana a tarde, fundamentalmente, ha de adoptarse, en todo caso, por los perjuicios que se derivan para la trabajadora en lo que se refiere a la planificación de su vida persona y descansos y permisos solicitados por la trabajadora, habiendo declarado también el citado testigo que cuando resulta necesario realizar reajustes horarios, éstos se realizan voluntariamente entre la empresa y el trabajador o, en su defecto, mediante la contratación de nuevo personal integrante en las bolsas de contratación, habiendo quedado acreditado además que en el mes de octubre y noviembre se procedió a la contratación de de



tres oficiales de de instalaciones municipales y ocho operarios- peones, con efectos de 2 de octubre de 2019 de manera que tal y así D. reconoció a preguntas del Sr. Letrado de la demandante que hay mas ayudantes de mantenimiento que entraron a trabajar con posterioridad al cambio de horario de la demandante, habiendo declarado también D que estaba en el mismo turno que la demandante y que posteriormente "entró a trabajar nuevo personal, gente nueva haciendo lo mismo que la demandante". De lo anterior, se considera que la modificación realizada tiene carácter sustancial y es nula porque aunque consta que conforme al artículo 41.3 ET se ha notificado con antelación de 15 días a la demandante no se ha notificado a la representación legal de la trabajadora pues el propio Delegado de Personal, D. , en el acto del juicio declaró que tuvo conocimiento de palabra y a posteriori del sorteo y de la modificación acordada.

Por todo lo expuesto, tratándose de una modificación sustancial de las condiciones de trabajo y existiendo un defecto de forma al haberse infringido lo dispuesto en el artículo 41.3 del Estatuto de los trabajadores es por lo que se debe estimar la demanda.

Vistos los citados artículos de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que estimando la demanda presentada por D^a frente a Consellería de Economía, Seguridad y Organización municipal del Concello de Vigo sobre modificación sustancial de las condiciones de trabajo, debo declarar y declaro nula la modificación de las condiciones de trabajo llevada a cabo por la demandada mediante comunicación de fecha 03-09-19, y en consecuencia, condeno a la demandada a estar y pasar por esta declaración, reponiendo a la actora en sus anteriores condiciones laborales.

Notifíquese la presente Sentencia a las partes advirtiéndoles que contra la misma no CABE RECURSO.

Así por esta Sentencia, definitivamente juzgando en primera instancia lo pronuncio y firmo