

DERECHO LABORAL INDIVIDUAL

Universidad Carlos III de Madrid

TEMA 9

LECTURA RECOMENDADA

Ana Moreno Márquez

MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE CONDICIONES DE TRABAJO: DIFERENCIA ENTRE MODIFICACIÓN SUSTANCIAL Y ACCIDENTAL

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social). Sentencia de 10 octubre 2005

Recurso de Casación núm. 183/2004

Ponente: Excmo Sr. Luis Ramón Martínez Garrido

El TS estima el recurso de casación (núm. 183/2004) interpuesto por «Caprabo, SA» contra la Sentencia de fecha 05-10-2004, del TSJ de Cataluña, que casa y anula en el sentido que se indica en el último fundamento de derecho, dictada en autos promovidos por la presidenta del Comité de Empresa por Agrupación de Centros Delegados contra la recurrente, sobre conflicto colectivo.

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

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de el recurso de casación interpuesto por el Letrado D. Bernat Miserol Font, en nombre y representación de la empresa Caprabo, SA contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de fecha 5 de octubre de 2004, dictada en el proceso número 10/04, dictada en virtud de demanda formulada por D^a. Encarna en su condición de Presidente del Comité de Empresa por agrupación de Centros delegados contra Caprabo, SA, frente a Caprabo, SA en demanda sobre conflicto colectivo.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Luis Ramón Martínez Garrido

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO

Por la representación de D^a. Encarna en su condición de Presidente del Comité de

Empresa por agrupación de Centros delegados contra Caprabo, SA, se planteó conflicto colectivo, del que conoció la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. En el correspondiente escrito, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho, terminaban suplicando se dictara sentencia por la que: «estimando la demanda, se declare nula

, o subsidiariamente injustificada

la modificación unilateral acordada por la empresa de modificar el sistema de horarios establecidos por la empresa desde el día 14 de junio hasta el 12 de septiembre de 2004, por incumplimiento de las previsiones contempladas en el art. 41.3 y 4 del ET, y por carecer de causa motivadora y restituir a los trabajadores afectados por el presente conflicto en sus anteriores condiciones de trabajo y en concreto en su anterior horario de 9 de la mañana a 21 horas y por tanto se condene a la empresa a estar y pasar por tal declaración con las consecuencias legales inherentes a las mismas».

SEGUNDO

Admitida a trámite la demanda, se celebró el acto del juicio, en el que la parte actora se afirmó y ratificó en la misma, oponiéndose las demandadas, según consta en acta. Recibido el pleito a prueba, se practicaron las propuestas y declaradas pertinentes.

TERCERO

Con fecha 5 de octubre de 2004 la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: «Que debemos estimar y estimamos

la demanda de conflicto colectivo planteada por Encarna en su condición de Presidente del Comité de Empresa por agrupación de Centros delegados contra Caprabo, SA y en consecuencia declaramos respecto a los trabajadores representados por dicho comité nula la decisión empresarial de modificar el sistema de horario retrasándolo en 30 minutos de 1 de junio de 2004 hasta 12 de septiembre de 2004 condenando a la demandada a estar y pasar por esta declaración sin hacer expresa condena en costas a ninguna de las partes».

CUARTO

En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

«I.- El presente Conflicto Colectivo afecta a los trabajadores de Caprabo, SA que prestan servicios en centros de la Provincia de Barcelona que están agrupados en la llamada agrupación de centros delegados en el comité de empresa demandante que actúa representado por su presidenta.-

II.- El horario de los centros de trabajo de la empresa demandada afectados por el conflicto venía siendo de las 9 de la mañana a las 21 horas.

III.- El 1 de junio de 2004 la empresa demandada notificó a los trabajadores afectados por el conflicto que procedía a modificar su horario de trabajo de tal modo que iniciaban su jornada de trabajo en los diversos turnos, media hora más tarde y finalizaba también media hora más tarde. Esta medida se llevó a cabo de manera efectiva.

IV.- La parte actora solicita la declaración de nulidad de dicha decisión por entender que se ha producido una modificación sustancial de las condiciones de trabajo de carácter colectivo sin cumplir la empresa los requisitos formales establecidos legalmente para ello».-

QUINTO

Contra dicha sentencia se interpuso recurso de casación por la representación procesal

de Caprabo, SA, basándose en los siguientes motivos:

I.–Al amparo del artículo 205 b) de la Ley de Procedimiento Laboral, por inadecuación de procedimiento de la sentencia recurrida.

II.– Al amparo del artículo 205 d) del mismo cuerpo legal, por error en la apreciación de la prueba.

SEXTO

Por providencia de fecha 27 de enero de 2005 se procedió a admitir a trámite el citado recurso y, habiéndose impugnado el recurso, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó informe en el sentido de considerar procedente el recurso, e instruido el Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 5 de octubre de 2005, en el que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO

1. El presente conflicto colectivo fue instado por la Presidenta del Comité de Empresa de la Agrupación de Centros Delegados de la empresa Caprabo, SA. En la demanda solicitaba «se declare nula, o subsidiariamente injustificada la modificación unilateral acordada por la empresa de modificar el sistema de horarios establecidos por la empresa desde el día 14 de junio hasta el doce de septiembre de 2004, por incumplimiento de las previsiones contempladas en el art. 41.3 y 4 del Estatuto de los Trabajadores «y «restituir a los trabajadores afectados por el presente conflicto a sus anteriores condiciones de trabajo y en concreto a su anterior horario de 9 de mañana a 21 horas».

2. La sentencia de instancia, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 5 de octubre de 2004, desestimó las excepciones de falta de legitimación activa, falta de litisconsorcio pasivo necesario e inadecuación de procedimiento, y, en cuanto al fondo, estimó la demanda declarando nulo el cambio de horario efectuado «respecto a los trabajadores representados por el comité en cuyo nombre se actuaba».

SEGUNDO

El primer motivo del recurso, por el cauce procesal del apartado b) del art. 205 de la Ley procesal, vuelve a plantear la excepción de inadecuación de procedimiento por falta de legitimación activa de la recurrente.

Recordemos que la demanda fue interpuesta por D^a. Encarna en su calidad de Presidenta del Comité de Empresa por agrupación de centros delegados. Siendo lo cierto que la modificación horaria impuesta afectaba a otros centros de trabajo no cubiertos por dicha representación. La demanda –cuyo suplico se ha transcrito más arriba– postulaba una declaración no restringida, por lo que afectaba a todos aquellos trabajadores a los que, en la provincia de Barcelona, se había impuesto el cambio horario, aunque prestaran servicios en centros no incluidos en la agrupación. La demandada formuló en juicio la excepción de inadecuación de procedimiento por falta de legitimación activa, y la actora, en trámite de réplica, manifestó que «solo se pretende que afecte en el presente procedimiento a los centros agrupados en la agrupación de centros del demandante», tesis que ha sido acogida por la sentencia recurrida, interpretando sin duda esas afirmaciones como una modificación de la demanda. Tesis que la Sala ha de confirmar hoy, pues tras esa reducción de la petición formulada en la demanda, el ámbito del conflicto quedaba ceñido a los trabajadores de la agrupación en cuyo nombre y representación se dedujo la demanda. Ello es así en la medida que dichos trabajadores no podían ver mermada su capacidad de defensa de sus intereses por la inactividad de los restantes trabajadores a los que se modificó el horario.

TERCERO

Por lo que se refiere al tema de fondo es preciso decidir si la variación en el horario introducida unilateralmente por la empresa tiene o no la condición de modificación sustancial, pues, de no merecer tal calificación la actuación de la empresa estaría inmersa en el *ius variandi* que, como responsable y directora de la producción, la Ley concede al empresario, como lógica compensación al carácter indefinido de los contratos de trabajo, nota que exige poder modificar el contenido de la prestación, para adecuarla a la finalidad última de la producción.

La calificación de sustanciales de las modificaciones contractuales constituye un concepto jurídico indeterminado cuya precisa delimitación no está exenta de polémica. El Tribunal Central de Trabajo estimó que una interpretación racional de tal expresión obligaba a concluir que una modificación de las condiciones del contrato adquiere la categoría de sustancial cuando objetivamente implica una mayor onerosidad de la prestación de los trabajadores. Esta Sala del Tribunal Supremo ha tenido pocas ocasiones de pronunciarse al respecto. La sentencia de 11 de noviembre de 1997 (R. 1281/1997), invocando la doctrina de las anteriores de 17 julio 1986 y 3 de diciembre de 1987, volvió a declarar «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 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 estima que ha de valorarse la importancia cualitativa de la modificación impuesta, su alcance temporal y las eventuales compensaciones pactadas, pues de tales circunstancias dependerá que la intensidad del sacrificio que se impone al trabajador, haya de ser calificado como sustancial o accidental.

Con tales criterios la modificación impuesta a los trabajadores, consistente en entrar media hora más tarde al trabajo saliendo media hora más tarde, en segmentos horarios que no afectan a los transportes públicos y únicamente durante los meses de verano, no puede calificarse de sustancial. No se transforma el contrato. Objetivamente no puede calificarse de más oneroso entrar al trabajo media hora más tarde, ni se ha transformado un aspecto fundamental de la relación laboral.

Al no haberlo entendido así la Sala de instancia, se impone la estimación del recurso, casación de la sentencia recurrida y consiguiente absolución de la demandada recurrente de las pretensiones ejercitadas en su contra en los presentes autos. Sin costas.

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

FALLAMOS

Que estimando el recurso de casación interpuesto por el Letrado D. Bernat Miserol Font, en nombre y representación de la empresa Caprabo, SA contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de fecha 5 de octubre de 2004, casamos y anulamos dicha resolución y desestimando la demanda interpuesta por D^a. Encarna en su condición de Presidente del Comité de Empresa por agrupación de Centros delegados contra Caprabo, SA, absolvemos a Caprabo SA. de las pretensiones ejercitadas en su contra en los presentes autos. Sin costas.

Devuélvase las actuaciones a la Sala de lo Social de procedencia, 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. Luis Ramón Martínez Garrido hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE CONDICIONES DE TRABAJO: SISTEMA DE REMUNERACIÓN

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social, Sección 1ª). Sentencia de 20 enero 2009

Recurso de Casación núm. 133/2007

Ponente: Excma. Sra. Milagros Calvo Ibarlucea

El TS estima los recursos de casación (núm. 133/2007) interpuestos por la Federación de Servicios de la Unión General de Trabajadores y la Federación de Servicios Financieros y Administrativos de Comisiones Obreras contra la Sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 09-07-2007, que casa y anula en el sentido que se indica en el último fundamento de derecho, dictada en autos promovidos por las recurrentes y otra contra Caja de Ahorros de la Inmaculada, sobre conflicto colectivo.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veinte de Enero de dos mil nueve

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud de los recursos de casación interpuestos por el Letrado D. JOSÉ FÉLIX PINILLA PORLAN actuando en nombre y representación de la FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (F.E.S.-U.G.T.) y el Letrado D. ALEJANDRO COBOS SÁNCHEZ actuando en nombre y representación de FEDERACIÓN DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE COMISIONES OBRERAS (COMFIA-CC.OO.) , contra la sentencia de fecha 9 de julio de 2007 PROV 2007, 246334) , dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en autos núm. 81/2007 y 86/2007 acumulados, seguidos a instancia de la FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (F.E.S.-U.G.T.), FEDERACIÓN DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE COMISIONES OBRERAS (COMFIA-CC.OO.) y ASOCIACIÓN SINDICAL INDEPENDIENTE DE PROFESIONALES DEL AHORRO (ASIPA) contra CAJA DE AHORROS DE LA INMACULADA (C.A.I .) sobre CONFLICTO COLECTIVO.

Ha comparecido en concepto de recurrido el Letrado D. RAÚL DEL PALACIO SAN MIGUEL actuando en nombre y representación de la CAJA DE AHORROS DE LA INMACULADA (C.A.I .)

Es Ponente la Excma. Sra. D^a. MARÍA MILAGROS CALVO IBARLUCEA, Magistrado de Sala

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO

Con fecha 9 de julio de 2007 (PROV 2007, 246334) la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional dictó sentencia en la que se declararon probados los siguientes hechos: "PRIMERO.- 1) Mediante resolución de la Dirección General de Trabajo de fecha 25 de febrero de 2.004 se dispuso el depósito, registro e inscripción del Convenio

Colectivo de las Cajas de Ahorros para los años 2.003 a 2.006 , ambos incluidos, suscrito entre la Asociación de Cajas de Ahorros para Relaciones Laborales y las centrales sindicales CCOO, UGT y CSICA, siendo publicado en el Boletín Oficial del Estado de fecha 15 de marzo de 2.004. 2- En dicho convenio colectivo sectorial no se aborda regulación alguna acerca del llamado "plus de función" existente en la CAI, ni se regula retribución alguna que, asimismo, se denomine "plus de función", siendo dicho plus peculiar y propio de la mencionada CAI. SEGUNDO: 1- Con fecha 21 de enero de 1.991 el Consejo de Administración de la CAI, a propuesta de su Dirección, se adoptó por unanimidad el siguiente acuerdo: "...sustituir los complementos de puesto de trabajo denominado «cargo de oficina» y «dedicación», refundiéndolos en uno solo denominado «Complemento de función» con las siguientes cuantías y para los niveles funcionales que se indican:

- Jefe de Departamento 65.000.- ptas.
- Director Oficina (desde Of. Sup) 65.000. "
- Director Oficina (Oficial 1ª) 60.000.- "
- Director Oficina (Oficial 2ª) 50.000.- "
- Segundo Departamento 50.000. - "
- Interventor Oficina Principal 55.000.- "
- Interventor Oficina 50.000.- "
- Tercero Departamento A 33.500. - "
- Tercero Departamento B 27.000.- "
- Subinterventor Oficina 27.000. - "

Asimismo se propone crear ... un complemento de puesto de trabajo denominado «plus de residencia» ... Estos complementos serán actualizados anualmente, a partir del actual año 1991, tomando como referencia el porcentaje que el Convenio Colectivo establezca como incremento de la escala salarial. Dado el reajuste que representan las anteriores propuestas, se considera conveniente revisar el plus de función de los empleados con categoría de Jefe de 4ª A, elevándolo en diez mil pesetas mensuales, quedando, de esta forma, en 85.000,- pesetas ...". 2-Tal y como estaba previsto en el anterior acuerdo del Consejo de Administración de la CAI, anualmente dicho órgano actualizó, en la medida que estimó más adecuada a las circunstancias en cada momento existentes y tomando como referencia el correspondiente incremento salarial porcentual convencional sectorial, las cuantías del antedicho plus de función. TERCERO: Con fecha de emisión por parte de UGT, ASIPA y CCOO en 16 de marzo de 2.007 y de recepción por la CAI en igual día, los tres primeros comunicaron a la Dirección General de la segunda el acuerdo al que habían llegado para constituir el banco social de una futura mesa negociadora, invitándola, consecuentemente, a ella, sin que de tal comunicación se infieran los temas concretos a tratar. Dicha carta de 16 de marzo de 2.007 fue contestada por la mencionada Dirección General en 16 de abril siguiente en el sentido de señalar que debían dirigirse a la Dirección de Recursos Humanos, así como que el cauce para cualquier proceso negociador debía articularse a través de los diferentes Comités de Empresa constituidos de acuerdo con los últimos resultados electorales. CUARTO: 1- Con fecha 26 de marzo de 2.007 el Consejo de Administración de la CAI, a propuesta de su Director General, adoptó por unanimidad el siguiente acuerdo: "... Nueva regulación de los pluses de función. Seguidamente el Director General expone la situación actual de los pluses de función que se abonan a los directores, segundos y terceros de oficinas, sistema acordado en 1991 por el Consejo de

Administración de la Caja, para retribuir dicha responsabilidad con independencia y por encima de los niveles retributivos de cada uno recogidos en el Convenio Colectivo de Cajas, considerando que la evolución de la Caja y del mercado financiero aconseja su variación en el sentido de sustituir la cantidad fija que se viene pagando por dicho concepto, por una escala de importes predeterminados por la que ascender o descender anualmente conforme al grado de cumplimiento de los objetivos de cada oficina, conforme a los siguientes criterios: a) Alcanzar menos del 80% de los objetivos fijados: Descenso de tramo. b) Cumplir entre el 80% y el 100% de los objetivos: Permanece en el tramo. c) Superar el 100% de los objetivos: Ascenso de un tramo. Los importes irán desde 30 a 1.00 euros, por tramos de cien en cien, para los directores; desde 200 hasta 700 para segundos; y de 100. a 500 para terceros. La evaluación se realizará en los meses de enero y febrero de cada año, aplicándose los importes económicos que procedan con efectos de 1 de marzo siguiente. Entre las ventajas del nuevo sistema se puede citar que es más justo, puesto que retribuirá más a quien más trabaje, favorecerá el trabajo en equipo, la rotación y el nombramiento de nuevos responsables, con los que se negociará el importe inicial según las circunstancias concurrentes, y contribuirá al cumplimiento de los objetivos anuales de la Caja. Efectuada la correspondiente deliberación en el seno del Consejo, éste presta su aprobación a la propuesta presentada, que se implantará, previa su comunicación a los comités de empresa y la realización de sesiones informativas con los responsables de oficinas, a partir del día 1 de mayo próximo. La nueva regulación, que sustituye los pluses de función, se aplicará a los responsables de oficinas nombrados a partir de dicha fecha, teniendo carácter voluntario su aceptación para los empleados que en la actualidad estén cobrando el plus de función, que podrán optar por su mantenimiento, con las actualizaciones que deriven de la aplicación del Convenio colectivo, o por su incorporación al nuevo sistema. Por otra parte, el Consejo considera que en un plazo razonable de tiempo deberá efectuarse una reflexión crítica sobre el funcionamiento del nuevo sistema, con posibilidad de introducir las correcciones o modificaciones que la Dirección General considere adecuadas en atención a la experiencia ...".

1.2- Con fecha 2 de julio de 2.007 el Área de Recursos Humanos de la CIA remitió a cada uno de los empleados interesados en ello los objetivos generales de la entidad y los específicos de la correspondiente oficina. 2.1- Dicho acuerdo del Consejo de Administración de la CAI fue comunicado en 27 de marzo de 2.007 por el Director de Recursos Humanos a los Secretarios de los distintos comités de empresa. 2.2- Dicho acuerdo del Consejo de Administración de la CAI fue publicado en la intranet corporativa de la CAI en 27 de marzo de 2.007. 2.3- Dicho acuerdo del Consejo de Administración de la CAI fue objeto de las correspondientes presentaciones al menos ante los empleados interesados. QUINTO: A fecha 30 de junio de 2.007 la CAI cuenta con mil doscientos setenta y un empleados, distribuidos en las diferentes oficinas que tiene en Aragón, Madrid, Comunidad Valenciana, Cataluña, Andalucía y Castilla La Mancha, de los que trescientos noventa y tres son empleados con funciones directivas, aplicándoseles a éstos, a los efectos de la percepción del denominado "plus de función" y a partir del día 1 de mayo de 2.007, el siguiente sistema retributivo: a) a veintiocho de ellos, pertenecientes al sistema instaurado en 21 de enero de 1.991 , el nuevo sistema acordado en 26 de marzo de 2.007, en tanto por él han optado voluntariamente; b) a otros veintiocho de ellos, el nuevo sistema acordado en 26 de marzo de 2.007, al haber sido nombrados a partir del día 1 de mayo de 2.007; y c) a los restantes, todos ellos pertenecientes al sistema instaurado en 21 de enero de 1.991, dicho sistema, al no haber optado por el acordado en 26 de marzo de 2.007. SEXTO: Respecto de la presente litis se han agotado todas las posibilidades, obligatorias o no, de solución extrajudicial, sin que llegaran las partes a avenencia. SÉPTIMO: Se dan por

íntegramente reproducidos cuantos documentos han sido, directa o indirectamente, señalados o aludidos en los anteriores ordinales."

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: "Que debemos desestimar y desestimamos en su integridad las demandas acumuladas números 81 y 86, ambas de 2.007, interpuestas por la Federación de Servicios de la Unión General de Trabajadores, la Federación de Servicios Financieros y Administrativos de Comisiones Obreras y la Asociación Sindical Independiente de Profesionales del Ahorro, contra la Caja de Ahorros de la Inmaculada, entidad ésta a la que absolvemos plenamente de tales demandas."

SEGUNDO

Por el Letrado D. JOSÉ FÉLIX PINILLA PORLAN actuando en nombre y representación de la FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (F.E.S.-U.G.T.) y por el Letrado D. ALEJANDRO COBOS SÁNCHEZ actuando en nombre y representación de FEDERACIÓN DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE COMISIONES OBRERAS (COMFIA-CC.OO.), se formalizaron los presentes recursos de casación que tuvieron entrada mediante sendos escritos en el Registro General de este Tribunal los días 18 de diciembre de 2007 y 16 de julio de 2008, respectivamente.

TERCERO

Por providencia de esta Sala de fecha 22 de julio de 2008 se admitieron a trámite los presentes recursos, dándose traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte recurrida para que formalice su impugnación en el plazo de diez días, habiéndolo verificado mediante escritos presentados en el Registro General de este Tribunal el 2 de octubre de 2008.

CUARTO

Evacuado el traslado de impugnación, por el Ministerio Fiscal se emitió informe en el sentido de considerar el recurso IMPROCEDENTE. Instruida la Excm. Sra. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 13 de enero de 2009.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO

Los recurrentes promovieron demanda de conflicto colectivo frente a la CAJA DE AHORROS DE LA INMACULADA DE ARAGÓN solicitando la declaración de nulidad y subsidiariamente el carácter injustificado de la decisión empresarial de 26 de marzo de 2007 por la que se modifica los denominados "pluses de función".

La sentencia de la Audiencia Nacional desestimó las demandas acumuladas. Razona la sentencia impugnada que la modificación no constituye modificación sustancial de las condiciones de trabajo de ningún grupo genérico de trabajadores, no siendo preciso que la demandada siguiera el trámite del artículo 41.4 del Estatuto de los Trabajadores. A esta conclusión llegó la Sala de instancia tras considerar el plus afectado como un sistema retributivo autónomo respecto del Convenio Colectivo sectorial de las Cajas de Ahorro, nacido de una decisión exclusiva y soberana de la demandada y que la modificación de 2007 no constituye nada más que la mutación del sistema en algunas de sus coordenadas básicas por quien lo creó.

Por último, la sentencia alude a otro supuesto que considera similar, resuelto en

casación, Recurso 194/2004 por la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 2006 .

Frente a lo decidido por la Audiencia Nacional recurren la FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (F.E.S.-U.G.T.) y la FEDERACIÓN DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE COMISIONES OBRERAS (COMFIA-CC.OO.) habiendo desistido del suyo, tras su preparación la ASOCIACIÓN SINDICAL INDEPENDIENTE DE PROFESIONALES DEL AHORRO (ASIPA).

SEGUNDO

La FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (F.E.S.-U.G.T.) interpone recurso de casación al amparo del artículo 205.e) de la Ley de Procedimiento Laboral a través de un único motivo en el que denuncia a la infracción del artículo 41 apartados 1, 2 y 4 del Estatuto de los Trabajadores.

La recurrente apoya su argumentación en que el plus cuya modificación se impugna, si bien no tiene su origen en un acuerdo o pacto colectivo, nace de una decisión unilateral de la empresa con efectos colectivos, razón por la que deberá considerarse positivamente su inclusión entre los supuestos de modificación de condiciones colectivas del artículo 41.1 del Estatuto de los Trabajadores y por ello no cabe omitir los trámites formales y materiales de consulta y negociación.

También afirma su carácter sustancial para lo cual se basa en que afecta al sistema de remuneración al pasar de ser una cuantía fija a variable.

TERCERO

La recurrente FEDERACIÓN DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE COMISIONES OBRERAS (COMFIA-CC.OO.) formula su recurso sin mención alguna de la norma de amparo, infringiendo así reiterada doctrina acerca de las exigencias formales del recurso de casación.

El recurso de casación para la unificación de doctrina es un recurso extraordinario que debe estar fundado en un motivo de infracción de ley (artículo 222 de la LPL, en relación con los apartados a), b), c) y e) del artículo 205 del mismo texto legal). La exigencia de alegar de forma expresa y clara la concreta infracción legal que se denuncia "no se cumple con solo indicar los preceptos que se consideran aplicables, sino que además, al estar en juego opciones interpretativas diversas que han dado lugar a los diferentes pronunciamientos judiciales, es requisito ineludible razonar de forma expresa y clara sobre la pertinencia y fundamentación del recurso en relación con la infracción o infracciones que son objeto de denuncia "(S. 25 de abril de 2002 - R. 2500/2001). Así se deduce no sólo del art. 222 LPL , sino de la Ley de Enjuiciamiento Civil , de aplicación supletoria en ese orden Social, cuyo art. 477.1 prescribe que "el recurso habrá de fundarse en la infracción de las normas aplicable para resolver las cuestiones objeto del proceso", mientras que el artículo 481.1 de la LEC impone que en el escrito de interposición deberán exponerse, con la necesaria extensión, los fundamentos del recurso. El incumplimiento de esta regla constituye causa de inadmisión, según el artículo 483.2.2º de la LEC (Autos de inadmisión de 14 de marzo de 2001 (R. 1589/2000), 9 de mayo de 2001 (R. 4299/2000), 10 de enero de 2002 (R. 4248/2000) y de 27 de febrero de 2002 (R. 3213/2001), y Sentencias de 25 de abril de 2002 (R. 2500/2001), 11 de marzo de 2004 (R. 3679/2003), 19 de mayo de 2004 (R. 4493/2003), 8 de marzo de 2005 (R. 606/2004) y 28 de junio de 2005 (R. 3116/04).

El único motivo del recurso parece ir orientado a la censura por infracción de normas

pero no se cita ni una sola susceptible de infracción. No obstante, de su lectura se desprende que la recurrente discrepa de la interpretación que realiza la sentencia en cuanto a la aplicación del artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores . Así, considera que la condición posee carácter colectivo, ha sido modificada y no se han observado los cauces del Estatuto de los Trabajadores.

CUARTO

La cuestión sometida a consideración en el presente recurso es la de si cabe otorgar el valor de modificación sustancial de las condiciones de trabajo a la variación introducida en el pago del denominado "plus función", consistente en transformar el sistema de cuantía fija en una escala de importes predeterminados por la que ascender o descender anualmente conforme al grado de cumplimiento de objetivos por cada oficina. Dicho sistema empezaría a regir para los trabajadores de nueva incorporación y en cuanto a quienes ya prestan servicios, podrán optar por mantener el sistema anterior con las actualizaciones que deriven de la aplicación del Convenio Colectivo por su incorporación al nuevo sistema.

La sentencia recurrida no considera el supuesto incardinable en el artículo 41.4º del Estatuto de los Trabajadores al afectar a quienes no habían estado sujetos al anterior sistema, y no ser objeto de imposición para los que si lo estaban habida cuenta de ser voluntaria la aceptación de la modificación.

La sentencia cita en su fundamentación lo resuelto por esta Sala en Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 2006 (Rec. 194/2004). En el supuesto de referencia también se ofreció a los trabajadores modificar, para el caso de su aceptación, un sistema de retribución variable en el que uno de los parámetros sería el de la contribución al logro de los objetivos en la empresa.

En aquel caso la sentencia llegó a la conclusión de la inexistencia de modificación sustancial con base en que "los incrementos han sido facultativos y no siempre de periodicidad anual", en el método empleado en las empresas codemandadas, el salario obligatorio viene determinado por el del Convenio del sector y contrato individual. Y el complemento personal, voluntario en concesión y cuantía, es adoptado por la empresa en virtud de los criterios establecidos en el programa que, al no conducir a resultados obligatorios, no tienen otro valor que el orientativo. En consecuencia la introducción de los elementos nuevos, o dos criterios más a tener en cuenta, es facultad empresarial".

"Las condiciones económicas vigentes en las empresas demandadas han sido respetadas en cuanto no se ha modificado a la baja ni el salario, ni el complemento personal de ninguno de sus trabajadores".

QUINTO

El examen del "plus de función" objeto de controversia revela los siguientes aspectos trascendentales que se enumeran a continuación:

- El plus se crea en 1991, al margen del Convenio Colectivo de las Cajas de Ahorro.
- Se previó su actualización anual utilizando como referencia el porcentaje de incremento del Convenio Colectivo.
- Anualmente, se actualizó en la medida que estimó más adecuada a las circunstancias en cada momento existentes, tomando como referencia el correspondiente incremento salarial.

En 2007, su nueva regulación la constituye una escala de importes predeterminados por la que ascender o descender anualmente conforme al grado de cumplimiento de los objetivos en cada oficina.

Del total de la plantilla, veintiocho trabajadores aceptaron el nuevo sistema, otros veintiocho optaron por el antiguo, y a los ingresados en Mayo de 2007 se les aplica el sistema que ya estaba implantado en esa fecha.

El origen del complemento es un acto unilateral de la empresa que lo crea, al margen de la retribución dimanante del Convenio Colectivo, extendiéndose de manera indiferenciada a toda la plantilla.

El artículo 41.1 incluye entre las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo las que afectan al sistema de remuneración y en el apartado 2 otorga carácter colectivo a las condiciones reconocidas en virtud de una decisión unilateral del empresario de efectos colectivos.

El contenido de la condición era un sistema de retribución, independiente del derivado del Convenio Colectivo, en el que una parte era conocida en su cuantía mínima, la cuantía fija establecida en 1991, y otra parte era variable en función de un límite máximo, el referencial incremento según Convenio, llevándose a cabo la actualización, en términos del relato fáctico "anualmente, en la medida que estimó más adecuado a las circunstancias en cada momento existente y tomando como referencia el correspondiente incremento salarial convencional sectorial".

En la modalidad implantada en 2007 la antigua cuantía fija mínima desaparece, se establece una escala de importes predeterminados por la que ascender o descender anualmente conforme al grado de cumplimiento de los objetivos de cada oficina, desaparece así el referente del incremento según convenio y se introduce un parámetro objetivable, la obtención de resultados en cada oficina.

Concurre en consecuencia el elemento que configura la condición como colectiva, al originarse en un acto unilateral de la empresa que se extiende a toda la plantilla de manera indiferenciada, no habiéndose discutido su naturaleza de condición incorporada al patrimonio de los trabajadores. También se halla presente el elemento de modificación sustancial por el mero hecho de verse afectada una de las condiciones contempladas en el artículo 41, sistema de remuneración, al carecer de relevancia la entidad de la modificación por ser la calificación objetiva, determinada por la mera incardinación en el enunciado.

Ciertamente habría existido, por quienes aceptaron acogerse a las nuevas condiciones una renuncia válida por cuanto no se trata de un derecho reconocido por disposición legal de derecho necesario ni reconocido como indisponible por Convenio Colectivo. Sin embargo el legislador ha sido taxativo al incluir en el artículo 41.2º del Estatuto de los Trabajadores la modificación de las condiciones reconocidas a los trabajadores disfrutadas en virtud de una decisión unilateral del empresario de efectos colectivos, lo que aparta la referida condición del tratamiento de una condición individual renunciabile sin otros requisitos, elevándola a la categoría de colectiva, lo que unido a su incardinación, objetiva en el apartado d) del artículo 41.1 del Estatuto de los Trabajadores, determina su inclusión en las previsiones del apartado 4º del citado artículo.

La omisión del mandato legal impuesto, determina la nulidad de la medida adoptada, de conformidad con el párrafo tercero del artículo 138.5º de la Ley de Procedimiento Laboral RDL/2/1995, de 7 de Abril .

Al no haberlo entendido así, la sentencia recurrida incurrió en la infracción denunciada en la vía casacional, procediendo por lo expuesto y emitido informe por el Ministerio Fiscal la estimación de recurso, declarando nulo y sin efecto la modificación acordada por la empresa del denominado "plus función", sin que haya lugar a la

imposición de costas, en cumplimiento del artículo 233 de la Ley de Procedimiento Laboral .

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

FALLAMOS

Estimamos los recursos de casación interpuestos por el Letrado D. JOSÉ FÉLIX PINILLA PORLAN actuando en nombre y representación de la FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (F.E.S.-U.G.T.) y el Letrado D. ALEJANDRO COBOS SÁNCHEZ actuando en nombre y representación de FEDERACIÓN DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE COMISIONES OBRERAS (COMFIA-CC.OO.) . Casamos y anulamos la sentencia de fecha 9 de julio de 2007 , dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en autos núm. 81/2007 y 86/2007 acumulados, seguidos a instancia de la FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (F.E.S.- U.G.T.), FEDERACIÓN DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE COMISIONES OBRERAS (COMFIA-CC.OO.) y ASOCIACIÓN SINDICAL INDEPENDIENTE DE PROFESIONALES DEL AHORRO (ASIPA) contra CAJA DE AHORROS DE LA INMACULADA (C.A.I .) sobre CONFLICTO COLECTIVO. Declaramos nula y sin efecto la modificación del "plus función" acordada por la empresa el 26 de marzo de 2007. Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de procedencia ,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. María Milagros Calvo Ibarlucea hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.