



Roj: **STSJ GAL 2880/2023 - ECLI:ES:TSJGAL:2023:2880**

Id Cendoj: **15030340012023101967**

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

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **1**

Fecha: **14/03/2023**

Nº de Recurso: **482/2023**

Nº de Resolución: **1463/2023**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **JOSE ELIAS LOPEZ PAZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL Nº 1 A CORUÑA

SENTENCIA: 01463/2023

PLAZA DE GALICIA, S/N 15071 A CORUÑA

Tfno: 981-184 845/959/939

NIG: 15030 44 4 2021 0000565

Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPLICACION 0000482 /2023 PM

Procedimiento origen: DSP DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000095 /2021

Sobre: RESOLUCION CONTRATO

RECURRENTE/S D/ña Elvira

ABOGADO/A: JOSE NOGUEIRA ESMORIS

RECURRIDO/S D/ña: I

ABOGADO/A: SANTIAGO SATUE GONZALEZ

ILMO. SR. D. LUIS F. DE CASTRO MEJUTO

PRESIDENTE

ILMO. SR. D. JOSE ELIAS LOPEZ PAZ

ILMO. SR. D. RICARDO RON LATAS

En A CORUÑA, a catorce de marzo de dos mil veintitrés.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A

En el RECURSO SUPLICACION 482/2023, formalizado por D^a Elvira , contra la sentencia número 651/22 dictada por XDO. DO SOCIAL N. 2 de A CORUÑA en el procedimiento DESPIDO/CESES EN GENERAL 95/2021, seguidos



a instancia de Elvira frente a SA), siendo Magistrado-Ponente el/la Ilmo/a Sr/Sra D/Dª JOSE ELIAS LOPEZ PAZ.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: D/Dª Elvira presentó demanda contra I, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia de fecha tres de noviembre de dos mil veintidós.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes:

1º.- a).- La parte demandante presta servicios para la empresa demandada como trabajadora indefinida con una antigüedad de 31-5-1999 con el grupo profesional D, administración y operaciones y percibiendo un salario mensual con prorrateo de pagas extras de 1.646,51 euros a jornada completa -documental y media de 12 nóminas anteriores a la situación de baja por IT-.La actora llevaba años realizando las funciones que se enumeran en el hecho cuarto de la demanda y que aquí se da por reproducido, realizando funciones como supervisora B-formadora dentro de su grupo profesional en el turno de mañana -hecho admitido-

b).- En fecha de 4 de diciembre la empresa le comunicó a la trabajadora ante la necesidad de reformar la estructura del turno de mañana en el personal de estructura en el centro de trabajo que debía de optar por alguna de las opciones que la empresa ponía a su disposición: -pasar la turno de la tarde manteniendo las funciones de formadora que viene realizando hasta ahora..mantener el turno de mañana pero entonces pasando a realizar las funciones de comercial/operador como teleoperador o gestor telefónico.-optar por extinguir el vínculo laboral con una indemnización de 20 días por año trabajado hasta un máximo de 9 mensualidades.-hechos admitidos. -La trabajadora incluso solicitó aclaración de información para el objeto de tomar la decisión vía correo electrónico a la empresa que se fue contestado el mismo día aclarando las cuestiones planteadas -corros cruzados entre las partes aportados por la empresa en su ramo de prueba-.La actora optó por mantener su turno de trabajo en la mañana y pasando a desarrollar funciones de comercial/operador -hecho admitido, documental-.A consecuencia de pasar a desarrollar esas funciones de comercial dejó de percibir los pluses anudados al puesto de trabajo de formador -hecho no discutido-Se ha intentado conciliación previa.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente:

FALLO: DESESTIMO las acciones sobre RESOLUCIÓN DE CONTRATO e INDEMNIZACIÓN formuladas por Dña. Elvira frente a la empresa I y, en consecuencia, absuelvo a ésta de todo pedimento dirigido frente a ella.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de instancia desestima la demanda interpuesta por la actora sobre resolución de contrato de trabajo al amparo del art. 50 del ET, frente a la empresa

a la que absuelve de los pedimentos frente a la misma ejercitados. Contra este pronunciamiento se alza en Suplicación la representación procesal de la trabajadora demandante, al objeto de obtener su revocación y de que se estime su demanda, articulando al efecto y por el cauce de los apartados b) y c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, dos motivos de recurso, destinando el primero a la revisión de los hechos declarados probados, y el segundo a examinar la infracción de normas sustantivas o de la jurisprudencia.

SEGUNDO.- La revisión interesada se ciñe, exclusivamente, a la adición al relato fáctico de un hecho probado nuevo, referido a la comunicación efectuada por la empresa a la actora, con la redacción que propone en dicho motivo de recurso, en base a los documentos que enumera de los folios 71 y 134

La Sala no acoge la adición interesada, en primer lugar porque el texto propuesto no se corresponde sustancialmente con lo que por naturaleza es propio de un relato fáctico, siendo así que se encuentra plagado de conceptos valorativos, e incluso jurídicos, predeterminantes del fallo y, consiguientemente, de imposible ubicación en el relato de probanzas de una sentencia. Y a mayor abundamiento, ha de observarse que en apoyo de la adición se invocan documentos que ya fueron valorados por el Magistrado de instancia, siendo a él a quien corresponde valorar la prueba practicada para formar su convicción, con apreciación en sana crítica de



todos los elementos probatorios. Y valorando la prueba documental practicada en juicio alcanzó la conclusión que recoge en el *único hecho probado*, en sus dos apartados, y a dicha declaración debemos estar para la resolución de la cuestión litigiosa, pues como ha señalado el Tribunal Supremo, entre otras en la sentencia de 22-3-2002 (RJ 2002\5994), y en la de 7-3-2003 (RJ 2003\3347), la valoración conjunta del acervo probatorio corresponde al Magistrado de instancia según el art. 97.2 de la LRJS que es quien tiene la plena inmediación en la práctica de la prueba, por lo que no puede desvirtuarse dicho criterio, y sustituirse por el subjetivo e interesado de la parte recurrente. Es claro, pues, que el apartado revisorio, no cuenta con el imprescindible presupuesto de estar basado en prueba documental y pericial que evidencien el error valorativo del Magistrado de instancia, tal como impone taxativamente el artículo 193.b) de la LRJS, de ahí que no acojamos la adición propuesta por la parte recurrente.

TERCERO.- En el segundo de los motivos del recurso, y con amparo en el art. 193, apartado c).de la LRJS, la parte recurrente denuncia infracción de los artículos 50.1.c), 50 apartados a) y b), 17 y 41 del ET y 14 de la CE, argumentando, en síntesis, que procede la extinción de la relación laboral, porque la decisión empresarial modifica de forma sustancial las condiciones de trabajo, sustituyéndolas por las funciones de un comercial o teleoperador telefónico, añadiendo que esa decisión empresarial produce un menoscabo de la dignidad de la trabajadora, que venía desempeñando las funciones de supervisora del grupo profesional B), por lo que existe un incumplimiento empresarial grave que justifica la resolución del contrato de trabajo, dado el incumplimiento grave en que incurrió la empresa, por lo que procede la extinción del contrato con las consecuencias legales previstas para el despido improcedente.

La censura jurídica que se denuncia no puede prosperar por las siguientes razones:

1ª.- Para la viabilidad de la justa causa de extinción de la relación laboral, al amparo del artículo 50.1.a) del ET que es la causa invocada en el recurso por la parte recurrente, se exige una doble circunstancia acumulativa: a).-De una parte la modificación sustancial de las condiciones de trabajo; y, b).- de otra, que dicha modificación produzca un perjuicio en la formación profesional del trabajador o un menoscabo en su dignidad. Por tanto, aún cuando la decisión empresarial combatida fuese constitutiva de una modificación sustancial de condiciones de trabajo, ello no basta para obtener la extinción indemnizada del contrato de trabajo por voluntad del trabajador, pues para ello exige el citado artículo 50.1 a) del ET, que la modificación redunde en menoscabo de la dignidad del trabajador. Por ello, para una correcta decisión de la cuestión litigiosa, vamos a examinar por separado cada una de dichas circunstancias.

2ª.- En lo que se refiere a **la modificación sustancial de las condiciones de trabajo**, para la prosperabilidad de la acción resolutoria es necesario que la modificación sustancial revele "*un voluntario y grave incumplimiento de sus obligaciones por el empresario, que suponga un deliberado enfrentamiento a la continuidad del anterior desarrollo de la relación laboral*" (STS de 31-5-1991 [RJ 1991, 3932] y en análogos términos las SSTS de 4-12-1990 [RJ 1990, 9752] y 17-1- 1991 [RJ 1991, 56]) lo que depende, pues, de que se acrediten también sus consecuencias perjudiciales, de índole profesional y humano (dignidad de la persona afectada). En relación con la modificación sustancial de las condiciones laborales del trabajador, se plantea su matiz diferenciador con el ius variandi empresarial, que, de probarse, abre la vía para el ejercicio de la acción declarativa, y en el caso de que la novación vaya acompañada de los efectos señalados, el recurso al instrumento normativo del art. 50 del ET es procedente, como corolario de la acción que regula el art. 1124 del Código Civil. Estos efectos no se han considerado existentes en el supuesto que ha enjuiciado la sentencia de instancia, y la Sala no encuentra razones que desautoricen tal conclusión, pues la facultad organizativa del empleador reestructurando funciones o suprimiendo otras, relevando a la actora de sus competencias en materia de formación (no deseando la actora seguir con las mismas en jornada de tarde) ello constituye un cambio de funciones, pero como luego se analizará no han supuesto vejación de su persona, siendo así que, además, las funciones anteriores y las actuales se enmarcan en el mismo grupo profesional, Grupo D) del art. 37 del Convenio del sector, sin que la subjetiva apreciación de la recurrente, y la comprensible proyección en el ámbito subjetivo o personal que la interesada otorgue al cambio de funciones, sea inherente tanto para apreciar una modificación sustancial de las condiciones de trabajo, como un menoscabo profesional o ataque a su dignidad.

Siguiendo con el análisis de la concurrencia de la modificación sustancial de las condiciones de trabajo, consideramos que esta primera circunstancia no se cumple en el caso enjuiciado, por cuanto los Grupos profesionales aparecen descritos en el art. 37 del II Convenio Colectivo de ámbito estatal del sector de contact center (antes telemarketing), que enumera el Grupo profesional A.- Dirección o mandos superiores. Grupo profesional B.- Personal Técnico. Grupo profesional C.- Personal Técnico en informática. Grupo profesional D.- Administración y operación. -Grupo profesional E.-Servicios generales. La trabajadora, pese a lo que se dice en el escrito de impugnación del recurso, tanto antes como después de la reorganización de las funciones por parte de la empleadora, se encuadran en **Grupo D) Administración y operación**. Y consisten: "Pertenece a la



administración las personas que utilizando los medios operativos e informáticos, ejecutan de forma habitual las funciones propias administrativas de la empresa. Pertenecen a la operación las personas encargadas de realizar tareas de operación de Contact Center, **atendiendo o gestionando las llamadas**, y/o actividades administrativas, **comerciales**, relaciones públicas, organizativas, control de calidad, etc., bien individualmente o coordinando o formando a un grupo de ellas. Se incluyen en este grupo los jefes y jefas de administración, el personal técnico administrativo, oficiales, el personal auxiliar administrativo, responsables de servicio, **el personal de supervisión, coordinación y formación**, los agentes de calidad (quality), gestores, gestoras y **personal teleoperador/operador en cualquiera de sus grados**".

Es decir, las funciones de la categoría de **supervisora/formadora** que antes tenía la actora, y las nuevas asignadas tras la reestructuración o el ius variandi empresarial, **pasando ahora a desarrollar funciones de comercial/operador** (hecho probado) se hallan dentro del mismo grupo, y por tanto conforme a lo previsto en el art. 39 del ET y en el convenio de aplicación, lo que hay es una movilidad, dentro del mismo grupo, lo que no puede constituir una modificación sustancial de las condiciones de trabajo. Por tanto, si no hay modificación sustancial de las condiciones de trabajo, ya no se cumple el primero de los requisitos exigidos por el art. 501.a) del ET.

3ª.- Y respecto de la segunda circunstancia, referida a que la modificación ocasiona un perjuicio en **la formación profesional del trabajador o un menoscabo en su dignidad**. La sentencia de instancia ha considerado que la decisión empresarial no menoscaba la dignidad de la actora, aunque admite que le causa un perjuicio económico importante, y así lo declara probado, [con las nuevas funciones de comercial dejó de percibir los pluses anudados al puesto de trabajo de formador], con ello quizás la actora haya confundido la acción de extinción de la relación laboral por voluntad del trabajador prevista en el artículo 41.3 del ET, que contempla tal extinción cuando el trabajador no acepte la modificación operada por la empresa, para lo cual se exige que el trabajador resulte perjudicado por la modificación sustancial [perjuicio que en este caso se da]; con la acción en cambio ejercitada, que no es la expresada sino la distinta del artículo 50.1 a) citado, que no requiere un mero perjuicio como consecuencia de la modificación, sino que va más allá y requiere que redunde en menoscabo de la dignidad del trabajador. Pues bien, a la actora se le dio la opción de extinguir la relación laboral [así se declara probado, en el único hecho apartado b): "En fecha de 4 de diciembre la empresa le comunicó a la trabajadora ante la necesidad de reformatar la estructura del turno de mañana en el personal de estructura en el centro de trabajo que debía de optar por alguna de las opciones que la empresa ponía a su disposición: -pasar la turno de la tarde manteniendo las funciones de formadora que viene realizando hasta ahora..-mantener el turno de mañana pero entonces pasando a realizar las funciones de comercial/operador como teleoperador o gestor telefónico.-optar por extinguir el vínculo laboral con una indemnización de 20 días por año trabajado hasta un máximo de 9 mensualidades"]. Por lo tanto, dados los hechos probados de la sentencia y ausente de los mismos la circunstancia alegada en la demanda como constitutiva del exigido menoscabo de la dignidad de la trabajadora, que la recurrente hace depender simplemente de una movilidad funcional que ella cree descendente, pero que según se examinó en el punto anterior, no es tal dado que las funciones se enmarcan en el mismo grupo profesional, es por lo que no podemos considerar que constituya un ataque a la dignidad de la trabajadora ese cambio de funciones. Por consiguiente, ni la sentencia recurrida aprecia que la medida empresarial impugnada constituya un menoscabo de la dignidad de la actora, ni podemos entender que el cambio de funciones operado implique un ataque a tal dignidad.

A mayor abundamiento, y respecto de lo que la doctrina jurisprudencial de la Sala IV del T.S., entiende por el menoscabo de la dignidad del trabajador, de forma ilustrativa está descrito por dicha Sala en sentencia de 23-4-1991 al indicar que la modificación ha de constituir en "...un trato discriminatorio y vejatorio tanto a nivel personal como ante la consideración de sus compañeros de trabajo", y no es concurrente en el caso de la actora, pues ha de tenerse en cuenta que la degradación de la persona del trabajador, según la jurisprudencia, además de tener que probarse, no equivale al vaciamiento del contenido de funciones con realización de otras que son de la misma categoría (STS de 9-2-1991 [RJ 1991, 820]) o, en términos de la STS de 8-11-1990 (RJ 1990, 8562) "... lo que interesa realmente es la determinación de las funciones inherentes al nuevo cargo, y si las mismas son o no adecuadas al grupo profesional al que se pertenece o a la categoría que se ostenta". Tampoco se constata que la modificación de funciones laborales habida en el presente caso haya resultado, en el ámbito propio de lo que deba de entenderse por conducta vejatoria, asimétrica o desproporcionada con las consecuencias producidas en la persona de la actora porque que dicho cambio sólo haya obedecido a conseguir un trato degradante, cual ocurriría de habérsele encomendado tareas ajenas a un grupo profesional, de inferior rango, reveladoras de que la ocupación del nuevo puesto de trabajo deja claro y evidente que no responde mas que a dejar como única realidad una situación de tal índole.

En resumen, el impacto negativo que la conducta empresarial ha de producir en la posición personal y profesional de la actora ha de valorarse atendiendo al concepto legal de "menoscabo de la dignidad". Respecto a la incidencia en la dignidad del trabajador, ha sido la propia evolución jurisprudencial la que ha fijado el



alcance de la noción "menoscabo de la dignidad del trabajador", ampliando su alcance más allá de los límites que establecen los artículos 17 ó 20.3 del ET, cuando se refieren a este concepto y extendiéndolo a todo ataque al respeto que merece el trabajador ante sus compañeros y ante su jefes como profesional, no pudiéndosele situar en una posición en que por las circunstancias que se den en ella, se provoque un descrédito en este aspecto, debiendo por consiguiente entenderse por dignidad el respeto debido a quien presta su actividad laboral, que tiene derecho a mantenerse en su puesto con la honorabilidad que es debida a toda persona y especialmente a quien trabaja, expresión que ha de medirse con un criterio social objetivo.

En el presente caso, el cambio de funciones dentro del mismo grupo profesional, y tal como venimos señalando, no podemos considerarlo como un menoscabo funcional a la dignidad de la actora, por lo que se rechaza la censura jurídica que se dirige contra la sentencia recurrida, por no resultar acreditado, en absoluto, la existencia de un ataque a la dignidad de la trabajadora que justifique la rescisión del contrato de trabajo, procede, por ello, la desestimación del recurso, y dictar un pronunciamiento confirmatorio del recurrido. Por todo lo expuesto:

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de Suplicación interpuesto por la representación legal de la actora DOÑA Elvira , contra la sentencia de fecha 3 de noviembre de 2022, dictada por el Juzgado de lo Social número DOS de A Coruña, en proceso sobre resolución de contrato, promovido por la referida recurrente, frente a la empresa demandada , debemos confirmar y confirmamos íntegramente la resolución recurrida.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

MODO DE IMPUGNACIÓN: Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de Casación para Unificación de Doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la sentencia. Si el recurrente no tuviera la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de seguridad social deberá efectuar:

- El depósito de 600 € en la cuenta de 16 dígitos de esta Sala, abierta en el Banco de SANTANDER (BANESTO) con el nº **1552 0000 37 seguida del cuatro dígitos correspondientes al nº del recurso y dos dígitos del año del mismo**.
- Asimismo si hay cantidad de condena deberá consignarla en la misma cuenta, pero con el código **80** en vez del 37 ó bien presentar aval bancario solidario en forma.
- Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria desde una cuenta abierta en cualquier entidad bancaria distinta, habrá que emitirla a la cuenta de veinte dígitos **0049 3569 92 0005001274** y hacer constar en el campo "Observaciones ó Concepto de la transferencia" los 16 dígitos que corresponden al procedimiento (**1552 0000 80 ó 37 **** ++**).

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