

Roj: STSJ CAT 8012/2011
Id Cendoj: 08019340012011104766
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social
Sede: Barcelona
Sección: 1
Nº de Recurso: 1431/2010
Nº de Resolución: 4996/2011
Procedimiento: Recurso de suplicación
Ponente: JACOBO QUINTANS GARCIA
Tipo de Resolución: Sentencia

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

CATALUNYA

SALA SOCIAL

NIG : 08019 - 44 - 4 - 2008 - 0069257

mm

ILMO. SR. FELIPE SOLER FERRER

ILMO. SR. JACOBO QUINTANS GARCIA

ILMO. SR. LUÍS JOSÉ ESCUDERO ALONSO

En Barcelona a 13 de julio de 2011

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, compuesta por los/as Ilmos/as. Sres/as. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A núm. 4996/2011

En el recurso de suplicación interpuesto por Alejandra frente a la Sentencia del Juzgado Social 28 Barcelona de fecha 29 de julio de 2009 dictada en el procedimiento Demandas nº 1046/2008 y siendo recurrido/a Telefónica de España S.A.U.. Ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. JACOBO QUINTANS GARCIA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Reclam. derechos contrato trabajo, en la que el actor alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 29 de julio de 2009 que contenía el siguiente Fallo:

"ue, desestimando la Demanda interpuesta por Alejandra , contra TELEFÓNICA DE ESPAÑA S. A. U., sobre Reconocimiento de Derecho y Reclamación de Cantidad, debo absolver y absuelvo a la parte demandada."

SEGUNDO.- En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:

" **PRIMERO.-** Alejandra trabaja por cuenta y orden de la Empresa TELEFÓNICA DE ESPAÑA S. A. U., con Antigüedad de 7 de Septiembre de 1.974, con Categoría Profesional de Operadora Mayor, prestando servicios en el centro de trabajo ubicado en el edificio Barcelona-Clot.

SEGUNDO.- La actora ingresó en la Empresa, como fija de plantilla, a través de convocatoria pública, para ocupar plazas de Telefonista 2ª del Servicio Internacional, donde fue requisito específico el conocimiento de idiomas, y que la actora aprobó con los de Inglés y Francés.

TERCERO.- En aquel momento, únicamente existían dos plazas bilingües, que fueron adjudicadas a dos trabajadoras que ya eran de plantilla y que percibían la gratificación por un idioma.

El nombramiento inicial de la actora lo fue " *por el uso del idioma inglés y venir desempeñando la función de Telefonista del Servicio Internacional, la gratificación anual de Ptas. 32.424*", con efectos " *7 de septiembre de 1974*".

Unos meses después, se instituyó una nueva plaza de Telefonista bilingüe en el Servicio Internacional.

Esa plaza se adjudicó automáticamente a la actora, y pasó a percibir, con efectos de 1 de Marzo de 1.975, la gratificación por dos idiomas.

CUARTO.- Hasta el día 24 de Febrero de 2.008, la actora estuvo desempeñando sus tareas en el Servicio de Información Internacional del Centro Unificado de Operaciones (C. U. O. Barcelona), percibiendo, como importe de la gratificación por idiomas (bilingüe): 195,24 Euros mensuales.

QUINTO.- Por carta datada el día 4 de Febrero de 2.008, notificada en la misma fecha, en asunto: "Cambio de acoplamiento por Reestructuración" (08) 02 / 2008 R, la Empresa puso en su conocimiento de la actora y demás trabajadores del servicio, que: " *como consecuencia de la reestructuración efectuada en su actual acoplamiento, y de acuerdo con la información facilitada al Comité de empresa el pasado 31 de enero de 2008, le comunico que en aplicación del Artículo 151, Apartado 2 de la Normativa Laboral, se ha resuelto pase Vd. a ocupar el nuevo acoplamiento, dentro de su Función / Categoría en:*

GERENCIA: CENTRO TCO. NEGOCIO TRADICIONAL

JEFATURA: CENTRO TCO. SERVICIOS CONMUTADOS

EDIFICIO: CLOT. "

Este cambio fue efectivo el 25 de Febrero de 2008.

SEXTO.- Mediante comunicación escrita de la misma fecha, la Empresa notificó a la suscrita que:

" *con motivo de la reestructuración nº... comunicada a la Representación de los Trabajadores en diferentes reuniones de la Comisión de Gestión Provincial y en cumplimiento del artº 41 del Estatuto de los Trabajadores , le comunico que se ha resuelto pase Vd. a ocupar el nuevo acoplamiento en la unidad CENT. TÉCNICO SERV. CONMUTADOS y pase a desempeñar funciones propias de su categoría laboral, realizando sus tareas en el edificio BARCELONA / CLOT. "*

SÉPTIMO.- Al término del curso de tres semanas de formación y una más de práctica, por carta de fecha de 28 de Marzo de 2.008, la Empresa comunicó a la trabajadora que:

En virtud de lo establecido en el artículo 81 , apartado b) y el artículo 82 de la Normativa Laboral y de acuerdo con la actividad de todas las personas incluidas en las Reestructuraciones... se ha resuelto deje Vd. de desempeñar la función de idioma para la que en su día fue designada, procediendo a regularizar sus haberes en la próxima nómina. Esta resolución surte efecto a partir del día 1 de Abril de 2008.

OCTAVO.- Frente a la comunicación indicada, la actora interpuso una reclamación interna (denominada en la Empresa: IRCI), que fue resuelta en Junio de 2.008 en los términos siguientes:

En respuesta a su IRCI sobre la retirada de la gratificación de idioma, le informo que nos reiteramos en lo manifestado en nuestro escrito de fecha 28 de marzo de 2008, por el que, en virtud de lo establecido en el artículo 81 , apartado b) y el artículo 82 de la Normativa Laboral y de acuerdo con la actividad que va a desarrollar en su puesto de trabajo, se le comunicó el cese en el desempeño de la función de idioma procediendo a la oportuna regularización de sus haberes.

NOVENO.- La gratificación por idiomas se percibe por quince pagas anuales: las doce ordinarias, más las tres pagas extraordinarias de Febrero, de Julio y de Diciembre.

DÉCIMO.- El importe mensual de la gratificación es de 195,24 Euros.

UNDÉCIMO.- El salario de la actora, incluyendo esa gratificación, es de 2.758,03 Euros mensuales (nómina de Marzo de 2.008)."

TERCERO.- Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte demandante, que formalizó dentro de plazo, y que la parte contraria, a la que se dió traslado impugnó, elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia del juzgado de lo social desestimó la demanda en materia de reconocimiento de derecho.

Frente a dicho pronunciamiento se alza la parte demandante en recurso basado en el *apartado c) del art. 191 de la LPL* para examinar las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia.

El recurso ha sido impugnado por la empresa demandada.

SEGUNDO.- En el único de los motivos de suplicación, la recurrente denuncia la infracción de los *arts. 81 y 82 de normativa laboral de 20/8/94 inaplicación de la cláusula 4.2 del Convenio Colectivo 2003- 2005* en relación con la *cláusula 4 del Convenio 2008-2010* .

Debe desestimarse el motivo alegado. La cuestión que se suscita ha sido ya resuelta por sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia, sala Social, si bien de forma diversa. Así, esta Sala, al fallar el 24/4/09 , y con mayor identidad de demanda en la reciente de 07/12/2010, en el recurso de suplicación num. 4202/10 , donde se plantaba una cuestión de gran similitud sobre el mismo supuesto acaecido en la misma empresa, y aplicado las mismas disposiciones,

Razonaba:

"Alega también la parte recurrente que la empresa comunicó el cambio de puesto de trabajo al amparo del artículo 41 del ET , por lo que implícitamente estaría reconociendo que existe un cambio sustancial de funciones, lo cual no se ajusta a la realidad ya que la alusión al artículo 41 del ET venía motivada por un cambio de turnos/horarios, que es un supuesto contemplado en dicho precepto, pero no por un cambio de funciones que exceda de los límites que para la movilidad funcional prevé el artículo 39 del ET , no habiendo sido controvertido que los trabajadores siguen realizando las funciones correspondientes a su categoría profesional.

Sentado lo anterior no está de más recordar la naturaleza del plus o complemento de idiomas, que no es personal sino funcional vinculado a determinados puestos de trabajo, con arreglo a los artículos 81 y 82 de la normativa laboral de la empresa. Como ha dicho ya el Tribunal Supremo en su sentencia de 20 de octubre de 2008 analizando estos preceptos, "el artículo 81 de la Normativa establece, en su apartado b), bajo el epígrafe gratificaciones por función, que "la Dirección de la empresa establecerá compensaciones complementarias para aquellos puestos de trabajo cuyo correcto desempeño exija la realización de tareas o funciones no atribuidas específicamente a ningún grupo o subgrupo laboral", añadiendo el párrafo segundo que el Anexo I incluye la relación de los actuales cargos y funciones. En ese Anexo figura efectivamente un apartado relativo a las funciones relacionadas con " idiomas ". Por su parte, el párrafo segundo del artículo 82 dispone que "la remoción del cargo o el cambio de destino llevará consigo la pérdida de la compensación o gratificación de que disfrutaren por el ejercicio de aquéllos, pudiendo los removidos ser destinados por la empresa al ejercicio de las funciones propias de la categoría reglamentaria de que se hallen en posesión".

Es claro que en el régimen convencional aplicable el concepto debatido se configura como un complemento funcional que sólo se devenga cuando se desempeña un puesto de trabajo que implica la utilización de los conocimientos de idiomas . No se retribuye, por tanto, el conocimiento de idiomas como cualidad personal, lo que hubiera dado lugar a un complemento de este carácter, sino la utilización de ese conocimiento en un puesto de trabajo determinado".

Por consiguiente, siendo ésta la naturaleza del plus de idiomas el cambio a un puesto de trabajo que no comporta la utilización de idiomas , tampoco puede dar lugar a seguir percibiendo dicho complemento."

La STSJ de Madrid de de fecha 4/3/09 , cuando, en un caso prácticamente idéntico, el citado Tribunal razona:

En el decimocuarto motivo, al amparo del artículo 191 c) de la LPL , alega infracción de los artículos 82 y 83 de la Normativa Laboral de Telefónica al haber suprimido el plus de idiomas a las operadoras que unilateralmente fueron asignadas a otro grupo profesional.

*El motivo se estima porque no estamos en una remoción del cargo o el cambio de destino que lleva consigo la pérdida de la compensación o gratificación que se disfruta por el ejercicio de aquellos sino de recolocación estableciendo la cláusula 4.2 del Convenio Colectivo de empresa que cuando los empleados que han de ser recolocados perciban complementos por puesto de trabajo, se procurará asignarles plazas de características similares, **manteniendo en todo caso la gratificación inherente a la categoría** y que en los casos en que ocupen puestos de trabajo en unidades que tengan establecidos sistemas de incentivos, percibirán los del puesto de trabajo en que sean recolocados, dejando de percibir, en su caso, los existentes en el puesto de trabajo de origen. Por tanto la decisión de la empresa de retirar el complemento salarial por*

idiomas, no es ajusta a la norma convencional sin perjuicio que no proceda su devengo porque tengan derecho a otros incentivos superiores por las nuevas funciones que desempeña.

La doctrina que debe prevalecer es la mantenida por las citadas sentencias de esta Sala acordes con la jurisprudencia, que ya ha unificado la doctrina de los tribunales en la sentencia de 20/10/2008, cuando en su fundamento de derecho segundo analiza este mismo supuesto manifestando:

"Hay que estar, por tanto, a la regulación convencional que se contiene en la Normativa Laboral a la que remite el recurso y a la actuación de las partes que se deriva de los hechos probados y que puede tener relevancia a efectos jurídicos. El artículo 81 de la Normativa establece, en su apartado b), bajo el epígrafe gratificaciones por función, que "la Dirección de la empresa establecerá compensaciones complementarias para aquellos puestos de trabajo cuyo correcto desempeño exija la realización de tareas o funciones no atribuidas específicamente a ningún grupo o subgrupo laboral", añadiendo el párrafo segundo que el Anexo I incluye la relación de los actuales cargos y funciones. En ese Anexo figura efectivamente un apartado relativo a las funciones relacionadas con "idiomas". Por su parte, el párrafo segundo del artículo 82 dispone que "la remoción del cargo o el cambio de destino llevará consigo la pérdida de la compensación o gratificación de que disfrutaren por el ejercicio de aquéllos, pudiendo los removidos ser destinados por la empresa al ejercicio de las funciones propias de la categoría reglamentaria de que se hallen en posesión".

Es claro que en el régimen convencional aplicable el concepto debatido se configura como un complemento funcional que sólo se devenga cuando se desempeña un puesto de trabajo que implica la utilización de los conocimientos de idiomas. No se retribuye, por tanto, el conocimiento de idiomas como cualidad personal, lo que hubiera dado lugar a un complemento de este carácter, sino la utilización de ese conocimiento en un puesto de trabajo determinado. A ello se ha ajustado también la conducta de las partes, pues el complemento no se ha abonado a los trabajadores por su conocimiento de los idiomas, sino por su destino a un puesto de trabajo que requiere ese conocimiento. Por ello, del mismo modo que, conociendo el idioma, no cobraban el complemento antes de ser destinados a los puestos de trabajo de referencia, dejaron de percibirlo cuando cesaron en esos puestos.

El mismo criterio ha aplicado nuestra sentencia de 16 de abril de 2007, en relación con la regulación convencional del plus de idiomas en el Convenio Colectivo de Telemarketing. El complemento por idiomas puede configurarse como un complemento personal por el conocimiento de idiomas o como un complemento funcional por el empleo de idiomas en el trabajo, y ha que estar a la opción del convenio o, en su caso, del contrato."

Por todo lo expuesto procede la desestimación del recurso y la confirmación de la sentencia de instancia.

Vistos los artículos citados y los de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de suplicación presentado por Dña. Alejandra frente a la sentencia dictada el 29/7/09 por el Juzgado de lo Social núm. 28 de los de Barcelona en autos núm.1046/08, seguidos a instancia de aquella contra Telefónica de España S.A.U., debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida. Sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

La presente resolución no es firme y contra la misma puede interponerse recurso de casación para la unificación de doctrina, para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, el cual deberá prepararse mediante escrito con la firma de Abogado y dirigido a esta Sala en donde habrá de presentarse dentro de los diez días siguientes a la notificación, con los requisitos establecidos en los números 2 y 3 del Art.219 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Asimismo, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 227 y 228 del texto procesal laboral, todo el que (a excepción de los trabajadores o causahabientes suyos, los beneficiarios del régimen público de la Seguridad Social, quienes gocen del beneficio de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales y los organismos dependientes de todos ellos) intente interponer recurso de casación, consignará como depósito la cantidad de 300 euros en la cuenta de consignaciones que esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya tiene abierta en el Banco Español de Crédito-BANESTO-, en la Oficina núm 2015, sita en Ronda de Sant Pere, nº 47, nº 0937 0000 66, añadiendo a continuación los números indicativos del recurso en este Tribunal.

En caso de recurso de casación, la consignación del importe de la condena, cuando así proceda, se efectuará en la cuenta que esta Sala tiene abierta en BANESTO, en la oficina indicada en el párrafo anterior, nº 0937 0000 80, añadiendo a continuación los números indicativos del recurso en este Tribunal, y debiendo acreditar el haberlo efectuado al tiempo de preparar el recurso en esta Secretaría.

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

Publicación.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado/a Ponente, de lo que doy fe.