

# Sentencia Tribunal Supremo 07/01/2020

Tribunal Supremo , 7-01-2020 , nº 1/2020, rec.2162/2017,

Pte: Virolés Piñol, Rosa María

ECLI: ES:TS:2020:67

## ANTECEDENTES DE HECHO

Con fecha 25 de octubre de 2016, el Juzgado de lo Social nº 8 de Málaga, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "1. Desestimar las excepciones procesales opuestas por VALORIZA FACILITIES, S.A.U. frente a la demanda interpuesta por UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES. 2. Estimar la demanda interpuesta por UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES contra VALORIZA FACILITIES, S.A.U.; habiendo sido llamados a juicio CCOO, CSIF, CGT, NAS y Comité de Empresa de VALORIZA FACILITIES, S.A.U. 3. Declarar que el derecho a determinar la fecha de disfrute de sus periodos vacacionales de los trabajadores fijos discontinuos de VALORIZA FACILITIES, S.A.U. que prestan sus servicios en la Universidad de Málaga es una condición más beneficiosa que VALORIZA FACILITIES, S.A.U. no puede suprimir, limitar ni restringir unilateralmente; condenando a la referida demandada a estar y pasar por esta declaración y sus consecuencias legales inherentes."

Que en la citada sentencia y como hechos probados se declaran los siguientes: " 1. Los trabajadores afectados por este conflicto colectivo son todos los fijos discontinuos, unos 161, que prestan sus servicios para VALORIZA FACILITIES, S.A.U. en el centro de trabajo Universidad de Málaga. 2. Hasta 2015 los referidos trabajadores venían tomando sus vacaciones anuales en las fechas de su elección, sin limitación alguna por parte de la empresa. 3. A partir de 2015 el referido colectivo de trabajadores ha visto limitada esa libertad de elección, siendo la empresa la que impone a su conveniencia los periodos vacacionales. 4. Obra en autos -documento 1 demandante y 8 empresa- y se da por reproducido convenio colectivo de limpieza de edificios y locales de Málaga y provincia 2012-2013. 5 . Obra en autos -documento 2 demandante- y se da por reproducido escrito dirigido por la empresa a comité de empresa en fecha 27.11.06, relativo a vacaciones de 2007. 6. Obra en autos - documento 3 demandante y 2 empresa- y se da por reproducido acta del SERCLA de fecha 22.06.15. 7. Obra en autos -documento 4 demandante- y se da por reproducido acuerdo entre empresa y comité de empresa relativo a vacaciones, de fecha 30.05.12. 8. Obra en autos -documento 5 demandante- y se da por reproducido documento elaborado por D. Gregorio, gerente de servicio, de fecha 04.11.14. 9. Obra en autos -documento 6 demandante- y se da por reproducido formularios de solicitud de vacaciones de diversos trabajadores. 10. Obra en autos - documento 1 empresa- y se da por reproducido correos electrónicos intercambiados con el comité de empresa en negociación del calendario laboral de 2015. 11. Obra en autos -documento 3 empresa- y se da por reproducido consistente en comunicaciones enviadas por la UMA sobre necesidades de limpieza en periodo estival. 12. Obra en autos -documento 4 empresa- y se da por reproducido Pliego Condiciones Técnicas. 13. Obra en autos - documento 5 empresa- y se da por reproducido calendario laboral 2016. 14. Obra en autos -documento 6 empresa- y se da por reproducido solicitudes de vacaciones de distintos trabajadores. 15 . Obra en autos - documento 7 empresa- y se da por reproducido certificados emitidos por el gerente del servicio sobre inexistencia de reclamaciones individuales de vacaciones. 16. Obra en autos -documento 1 NAS- y se da por reproducido correo electrónico del gerente. 17. Obra en autos -documento 2 NAS- y se da por reproducido comunicaciones de empresa a los representantes de los trabajadores con cuadro de vacaciones. 18. Obra en autos -documento 3 NAS- y se da por reproducido cuadrante de vacaciones elaborado por la empresa. 19. Obra en autos -documento 5 NAS- y se da por reproducido calendarios anteriores de vacaciones elaborados por la

empresa. 20. Obra en autos -documento 6 NAS- y se da por reproducido llamamientos a eventuales. 21. Obra en autos -documento 7 NAS- y se da por reproducido actas de reuniones de empresa-comité de empresa. 22. Obra en autos -documento 8 NAS- y se da por reproducido solicitudes de vacaciones. 23. Interpuesto escrito de iniciación ante el SERCLA en fecha 24.07.15, se celebró el acto en fecha 05.08.15, sin avenencia. 24. La demanda se presentó el día 15.02.16."

Contra la anterior sentencia, la representación letrada de Valoriza Facilities, S.L. formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Málaga, dictó sentencia en fecha 22 de marzo de 2017, en la que consta el siguiente fallo: "Que debemos desestimar y desestimamos el Recurso de Suplicación interpuesto por VALORIZA FACILITIES S.L., contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº OCHO de Málaga de fecha 25/10/2016, recaída en los Autos del mismo formados para conocer de demanda formulada por UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (U.G.T.) contra VALORIZA FACILITIES S.L., CC.OO, CSI-F, C.G.T., N.A.S. y COMITÉ DE EMPRESA DE VALORIZA sobre CONFLICTO COLECTIVO, y, en su consecuencia, debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida. Se condena a la empresa recurrente a la pérdida del depósito de 300 euros y de la cantidad consignada para recurrir, a las que se dará el destino legal, así como al pago de las costas procesales causadas en el presente recurso de suplicación, incluidos los honorarios profesionales del Letrado o Graduado social colegiado de la parte demandante impugnante, los cuales no podrán superar, en todo caso, la cantidad de 1200 euros, y ello una vez adquiera firmeza la presente resolución judicial."

Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Málaga, la representación letrada de la empresa Valoriza Facilities, S.A.U. interpuso el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó mediante escrito fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por la Sala de lo Social del TSJ del País Vasco, de fecha 24 de octubre de 2000, rec. suplicación 1789/2000 para el primer motivo del recurso; y con la dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Cataluña, de fecha 18 de marzo de 2013, rec. suplicación 7159/2012 para el segundo motivo del recurso.

Se admitió a trámite el recurso, y tras ser impugnado por los recurridos CSIF, CC.OO. y U.G.T., se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de considerar que el recurso debe ser desestimado. Se señaló para la votación y fallo el día 11 de diciembre de 2019, llevándose a cabo tales actos en la fecha señalada.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

1.- Es objeto del presente recurso de casación para la unificación de doctrina la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Málaga de 22 de marzo de 2017 (Rec. 227/17), que previa desestimación de la excepción formulada por la empresa de inadecuación de procedimiento, desestimó su recurso formulado contra la sentencia de instancia que, en materia de conflicto colectivo había estimado la demanda de los trabajadores.

2.- Consta que los trabajadores afectados por este conflicto colectivo son todos los fijos discontinuos, unos 161, que prestan sus servicios para la empresa en el centro de trabajo Universidad de Málaga.

Hasta 2015 los referidos trabajadores venían tomando sus vacaciones anuales en las fechas de su elección, sin limitación alguna por parte de la empresa. A partir de 2015 el referido colectivo de trabajadores ha visto limitada esa libertad de elección, siendo la empresa la que impone a su conveniencia los períodos vacacionales.

Se solicita que se condene a la empresa a seguir concediendo los disfrutes de períodos vacacionales de los trabajadores fijos discontinuos del centro de trabajo Universidad de Málaga tal y como se venía haciendo.

3.- La Sala de suplicación, en lo que respecta a la adecuación de procedimiento y tras analizar los requisitos que debe cumplir un conflicto colectivo, entiende concurrentes los requisitos para tramitar un proceso especial de conflicto colectivo, el elemento subjetivo y objetivo, en cuanto que la cuestión de fondo es propia del conflicto colectivo al concretarse en la determinación de si es condición más beneficiosa la elección de las fechas de las vacaciones por los afectados como hasta ahora se venía realizando, y por otro lado viene adoptada con carácter de generalidad para todos los trabajadores incursos en su ámbito y en los que concurren las condiciones y afecta al interés general de todos los indicados trabajadores de la empresa con independencia de su mayor o menor número.

En cuanto a la cuestión de fondo, la Sala parte de la regulación estatutaria y convencional. El artículo 38 del Estatuto de los Trabajadores señala que "el período de vacaciones anuales retribuidas (...) será el pactado en convenio colectivo o contrato individual" y que "el período o períodos de su disfrute se fijará de común acuerdo entre el empresario y el trabajador (...)". Por su parte, el párrafo 4 del artículo 16 del convenio colectivo del sector de limpieza de edificios y locales de la provincia de Málaga, sobre vacaciones anuales, añade que "todas las condiciones económicas y de cualquier índole contenidas en el presente convenio, se establecen con carácter de mínimas, por lo que las condiciones actuales implantadas en las distintas empresas que impliquen globalmente condiciones más beneficiosas con respecto a lo establecido en el presente convenio, subsistirán para aquellos trabajadores que vinieran disfrutándolas (...)". Concluye que no es una cuestión intrascendente el derecho del trabajador a ser oído y tenido en cuenta a la hora de negociar el momento de disfrute de vacaciones y más si, como en el presente caso ocurre, ha venido determinando ese momento a su conveniencia y sin restricción alguna por parte de la empresa. Si ello es así, continúa, la empresa no puede bajo la excusa del mero ejercicio de sus facultades organizativas y directivas, alterar esa situación unilateralmente, pues la práctica llevada a cabo durante años implicó la existencia de una condición más beneficiosa. Condición que para modificarse debe seguir los cauces formales previstos para este tipo de iniciativas, que es el de la modificación sustancial de condiciones de trabajo del artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores.

Se recurre cada una de las afirmaciones realizadas por la Sala de suplicación, la adecuación del procedimiento y la cuestión de fondo.

1.- En el primer motivo, se invoca de contraste la sentencia del Tribunal de Justicia del País Vasco de 24 de octubre de 2000 (Rec. 1789/00).

En dicha sentencia referencial, consta que el Delegado del Instituto Nacional de Estadística de Vizcaya comunicó a los miembros del Comité de Empresa, que según las instrucciones recibidas por él, el periodo vacacional a disfrutar por los Auxiliares de Estadística contratados para trabajar en la URCE (Unidad de Recogida de Datos), desde el 1 de Septiembre de 1999 hasta el 31 de Diciembre de 1999, será de 7 días hábiles de acuerdo con el artículo 47 del Convenio colectivo del Personal Laboral de la Administración General del Estado. La representación de los trabajadores interpone demanda de conflicto colectivo para solicitar que los trabajadores mencionados y/o afectados disfruten de su periodo vacacional cuando ellos consideren, previa solicitud y con arreglo a lo estipulado en el Convenio de, mínimo cinco días hábiles consecutivos, y elegir entre disfrutar, 7 días hábiles o 10 días naturales, de vacaciones, que son los días que les corresponden en proporción a la duración del contrato (01-09-99 al 31-12-99).

En instancia se estimó la excepción de inadecuación de procedimiento, y en suplicación se confirma la misma considerando que, en principio, la fijación del calendario laboral afecta a la generalidad de los trabajadores de la empresa y su oposición o interpretación pudiera ser motivo de conflicto colectivo. Pero estamos ante la impugnación del calendario de las vacaciones o fecha de su disfrute que, aún teniendo carácter plural, su disfrute es individual. Y para la discrepancia en esta materia existe una modalidad procesal adecuada, la prevista en el entonces artículo 125 de la Ley de Procedimiento Laboral, que además permite que por este

procedimiento se formule acción para la fijación plural de la fecha de disfrute. Añade a su argumentación que, desde la perspectiva del artículo 38.2 del Estatuto de los Trabajadores parece entenderse que la relación, acuerdo o desacuerdo, en cuanto a las vacaciones tiene un carácter de individualidad. Concluye que, tanto el artículo 38 del Estatuto de los Trabajadores como el 125 de la Ley de Procedimiento Laboral, se están refiriendo a desacuerdo en las fechas de disfrute de las vacaciones, sean decididas por el Comité de Empresa o por el empresario de una forma unilateral; por lo que la acción no puede interponerse ni por la vía de reclamación individual ni por la colectiva.

El artículo 219 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social exige para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina que exista contradicción entre la sentencia impugnada y otra resolución judicial que ha de ser -a salvo del supuesto contemplado en el número 2 de dicho artículo- una sentencia de una Sala de lo Social de un Tribunal Superior de Justicia o de la Sala IV del Tribunal Supremo. Dicha contradicción requiere que las resoluciones que se comparan contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto a los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales", [sentencias, entre otras muchas, de 31 de enero de 2017 (rcud 2147/2015), 30 de marzo de 2017 (rcud 3212/2015), 31 de mayo de 2017 (rcud 1280/2015) y 5 de julio de 2017 (rcud 2734/2015)]. La contradicción no surge, en consecuencia, de una comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales, [sentencias de 8 de febrero de 2017 (rcud 614/2015), 6 de abril de 2017 (rcud 1869/2016) y 4 de mayo de 2017 (rcud 1201/2015)].

A pesar de que en los dos casos de las sentencias comparadas nos encontremos ante una demanda de conflicto colectivo en materia de vacaciones, no pueden considerarse cumplidas las condiciones de identidad exigidas por el artículo 219 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social porque no se está ante el mismo debate. En la sentencia recurrida los hechos dan cuenta de un cambio de criterio de la empresa en el sistema de disfrute de vacaciones que implica que será ella quien determine los períodos de disfrute, tras varios años en que eran los trabajadores los que lo elegían libremente. En la sentencia de contraste, en cambio, no hay de por medio una modificación de un sistema consolidado de disfrute de vacaciones, pues los hechos constatan simplemente una comunicación del Delegado del Instituto Nacional de Estadística de Vizcaya en torno a los días de vacaciones de acuerdo con el convenio y una respuesta del Comité de empresa precisando que, de acuerdo con el convenio en cuestión, les corresponde un determinado sistema de disfrute. Y la Sala de suplicación concluye que lo que se está debatiendo es la concreta fecha del disfrute del período en cuestión, que ya tiene un procedimiento específico previsto al efecto en la Ley de Procedimiento Laboral.

En consecuencia, con independencia de la argumentación de la sentencia de contraste, lo cierto es que en ella la pretensión se centra en la interpretación del convenio en lo que respecta al período de vacaciones a disfrutar, concluyéndose que se está ante una cuestión de determinación del período de disfrute, que tiene un procedimiento específico. En la recurrida, en cambio, la pretensión y el debate se dirigen a cuestionar la posibilidad de modificar unilateralmente un sistema de disfrute de vacaciones. En otras palabras, en ella no se debaten las fechas concretas de disfrute de vacaciones por parte de los trabajadores.

2.- Para el segundo motivo, sobre la posibilidad de modificar unilateralmente las vacaciones, invoca la recurrente la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 18 de marzo de 2013 (Rec. 7159/2012).

En dicha sentencia referencial consta que, el 22 de noviembre de 2011 la dirección individual del centro de trabajo comunicó a los representantes legales de los trabajadores de dicho centro un nuevo sistema y calendario de vacaciones para el año 2012, rompiendo la conducta anterior de negociación entre las partes, y se impone un

calendario unilateralmente por la empresa, en los términos reflejados en el hecho probado primero de la sentencia recurrida, que se da aquí por reproducido. En el anterior sistema y calendario de vacaciones de los trabajadores del centro de trabajo del Prat de Llobregat de la empresa "Centros Comerciales Carrefour SA" se permitía que los trabajadores pudieran elegir turno de vacaciones correspondientes al llamado periodo de invierno; se permitía siempre la elección por el trabajador del periodo de invierno, diez días; y se garantizaba la rotación en los turnos de vacaciones de verano de forma que todos los trabajadores rotaran por las fechas acordadas.

La Sala de suplicación concluye que, de acuerdo con los artículos 36 y 37 del convenio aplicable y 38 del Estatuto de los Trabajadores, la empresa tiene la facultad de excluir determinados períodos del disfrute de vacaciones, sin que sea necesario negociar o acordar tales exclusiones con la representación de los trabajadores y que dicha posibilidad opera durante todo el año natural. Y, haciendo referencia (FD cuarto) a supuestos similares resueltos por la propia Sala, existiendo un acuerdo entre la dirección de la empresa y la parte social respecto a las vacaciones de un concreto año, concluye que debe reconocerse la facultad de la empresa de organizar los turnos de vacaciones, respetando las obligaciones legales y convencionales, que son de planificación anual, por lo que no se está ante concesiones que, por su reiteración y repetición, se incorporen a la relación contractual por lo que no puede fijarse ni extenderse una condición más beneficiosa más allá de los límites fijados por la voluntad de las partes.

En este segundo motivo, a diferencia de lo que sucede con el primero, cabe apreciar el cumplimiento de los requisitos de contradicción para su admisión exigidos por el art. 219 LRJS. Así, en la sentencia recurrida, el punto de partida es que el mantenimiento durante años de un determinado sistema de disfrute de vacaciones es una condición más beneficiosa cuya modificación ha de seguir los cauces del artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores. En cambio, en la sentencia de contraste, el punto de partida es que el calendario de vacaciones y el sistema de disfrute no pueden constituir una condición más beneficiosa, porque es una materia de determinación anual, por lo que nunca llegan a incorporarse en el patrimonio contractual de los trabajadores. Carece de relevancia a efectos de contradicción el posterior juicio en la sentencia de contraste de acomodación legal y convencional del calendario y sistema propuesto, y en consecuencia la aplicación de un convenio colectivo distinto del de la sentencia recurrida, porque a efectos de contradicción interesa, únicamente, si el mantenimiento durante años de un sistema de disfrute de vacaciones constituye o no una condición más beneficiosa.

1.- Superado el requisito de la contradicción respecto al segundo motivo de recurso, y exclusivamente sobre el mismo, la cuestión queda limitada a determinar si la elección del disfrute vacacional puede constituir una condición más beneficiosa, lo que la recurrente argumenta con remisión a la sentencia aportada de contraste sobre este extremo.

Esta Sala IV del Tribunal Supremo en relación con el concepto y delimitación de las condiciones más beneficiosa ha partido pacíficamente de la consideración de que detectar su concurrencia no es siempre tarea sencilla dado que, para alcanzar la conclusión de que nos hallamos ante ella, exige analizar si se da, de un lado, una sucesión de los actos sobre los que se apoya y, de otro -y de modo concurrente-, una voluntad inequívoca de la empresa como origen de la citada condición, que mejora el marco legal o convencional aplicable. La consecuencia de su apreciación es la incorporación de la mejora al paquete obligacional del contrato de trabajo ( STS/4ª de 22 septiembre 2011 -rec. 204/2010-, 5 y 26 junio 2012 - rec. 214/2011 y 238/2011-, 4 marzo 2013 - rec. 4/2012-, 15 junio 2015 -rec. 164/2014- y 21 abril 2016 -rcud. 2626/2014-).

Así, las sentencias de esta Sala IV del Tribunal Supremo (STS 12 de julio de 2011 -Rec. 4568/2010- ( y SSTS. de 21/11/2006 (Rec. 3936/2005) y 29/03/2002 (Rec. 3590/1999) entre otras) señalan que: "para que pueda sostenerse la existencia de una condición más beneficiosa es preciso que ésta se haya adquirido y disfrutado en

virtud de la consolidación del beneficio que se reclama, por obra de una voluntad inequívoca de su concesión (sentencia de 16 de septiembre de 1992, 20 de diciembre de 1993, 21 de febrero de 1994, 31 de mayo de 1995 y 8 de julio de 1996), de suerte que la ventaja que se concede se haya incorporado al nexo contractual "en virtud de un acto de voluntad constitutivo de una concesión o reconocimiento de un derecho" (sentencias de 21 de febrero de 1994, 31 de mayo de 1995 y 8 de julio de 1996) y se pruebe, en fin, "la voluntad empresarial de atribuir a sus trabajadores una ventaja o un beneficio social que supera a los establecidos en las fuentes legales o convencionales de regulación de la relación contractual de trabajo" (sentencia de 25 de enero, 31 de mayo y 8 de julio de 1996). Es la incorporación al nexo contractual de ese beneficio el que impide poder extraerlo del mismo por decisión unilateral del empresario; manteniéndose en definitiva el principio de intangibilidad unilateral de las condiciones más beneficiosas adquiridas y disfrutadas (sentencia de 11 de septiembre de 1992). Añadiendo también la doctrina de esta Sala que la condición más beneficiosa así configurada, tiene vigencia y pervive mientras las partes no acuerden otra cosa o mientras no sea compensada o neutralizada en virtud de una normativa posterior - legal o pactada colectivamente-, más favorable que modifique el "status" anterior en materia homogénea."

En los mismos términos, la STS de 12 de mayo de 2008 (rec. 111/2007) sostiene además que: "la expresión condición más beneficiosa se utiliza en el ámbito laboral en dos sentidos. Por una parte, en sentido vertical, se designa con ella la mejora que en las condiciones de trabajo o empleo se introduce por las partes del contrato de trabajo sobre la regulación de esas condiciones contenida en la norma estatal o convencional. En este sentido la condición más beneficiosa se relaciona con el efecto regulador normal del contrato de trabajo, que, conforme al apartado c) del nº 1 del artículo 3 del Estatuto de los Trabajadores, puede introducir condiciones más favorables que las establecidas "en las disposiciones legales y convenios colectivos". De forma más específica, la condición más beneficiosa se vincula, en el mismo sentido vertical, con las condiciones de este carácter que pueden surgir de una conducta unilateral del empresario, planteándose entonces el problema de en qué medida esa conducta expresa realmente una voluntad de reconocimiento del beneficio a efectos de su incorporación al vínculo contractual y de su resistencia ante actos posteriores de desconocimiento. Esto enlaza con el segundo uso del término en sentido horizontal dentro del marco de la sucesión normativa: la condición más beneficiosa como una regulación que por este carácter puede subsistir frente a otra -más restrictiva- que la sucede en el tiempo. Resumiendo la doctrina sobre la condición más beneficiosa, la sentencia de 4 de abril de 2007 señala, con cita de las sentencias de 29 de marzo de 2000 y 21 de noviembre de 2006, que "para que pueda sostenerse la existencia de una condición más beneficiosa es preciso que ésta se haya adquirido y disfrutado en virtud de la consolidación del beneficio que se reclama, por obra de una voluntad inequívoca de su concesión, de suerte que la ventaja que se concede se haya incorporado al nexo contractual "en virtud de un acto de voluntad constitutivo de una concesión o reconocimiento de un derecho" y se pruebe, en fin, "la voluntad empresarial de atribuir a sus trabajadores una ventaja o un beneficio social que supera a los establecidos en las fuentes legales o convencionales de regulación de la relación contractual de trabajo"..."

2.- En el supuesto debatido concurren las características propias de la condición más beneficiosa, por cuanto según resulta del relato de hechos probados los trabajadores han venido disfrutando sus vacaciones anuales a su elección hasta el año 2015 de forma constante, repetida y reiterada en el tiempo sin limitación alguna, de lo que resulta la voluntad inequívoca de la empresa de mantener estable y permanentemente tal condición, que por ello se ha incorporado al nexo contractual. De modo que, como argumenta la sentencia recurrida, que contiene la buena doctrina acorde con la doctrina de esta Sala IV/TS, y de acuerdo con el informe del Ministerio Fiscal, tal condición o mejora, no puede ser eliminada unilateralmente sin seguir el procedimiento previsto para ello de modificación sustancial de las condiciones de trabajo previsto en el art. 41 ET.

1. Por cuanto antecede, de acuerdo con el informe del Ministerio Fiscal, procede la desestimación del recurso y la confirmación de la sentencia recurrida.

2. Con arreglo a lo dispuesto en el art. 235.2 de la LRJS no procede hacer condena en costas, debiendo asumir cada una de las partes litigantes las causadas a su instancia. Y, en aplicación de lo establecido en el art. 217 LRJS, debe procederse a la pérdida del depósito y darse a la consignación el destino legal.

## **FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

:

1. Desestimar el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por el letrado D. Juan José Jiménez Remedios en nombre y representación de VALORIZA FACILITIES SAU, contra la sentencia dictada el 22 de marzo de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía -sede Málaga- en recurso de suplicación nº 227/2017, interpuesto contra la sentencia de fecha 25 de octubre de 2016, dictada por el Juzgado de lo Social nº 8 de Málaga, en autos nº 154/2016.

2. Declarar la firmeza de la sentencia recurrida.

3. No procede hacer pronunciamiento sobre costas, debiendo asumir cada una de las partes litigantes las causadas a su instancia. Se condena a la parte recurrente a la pérdida del depósito dado para recurrir y a que se dé el destino legalmente fijado a la consignación efectuada.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.