

LA MOVILIDAD GEOGRAFICA DEL TRABAJADOR Y SU NUEVO REGIMEN LEGAL .

SUMARIO

1. Lugar de trabajo y modificación de la relación laboral: 1.1. Consideraciones previas; 1.2. El lugar de prestación de trabajo y su modificación; 1.3. Delimitación de los traslados forzosos: 1.3.1. Modificación de las condiciones principales del contrato; 1.3.2. Modificación forzosa; 1.3.3. Del lugar de prestación de trabajo; 1.3.4. Cambio de centro de trabajo; 1.3.5. Cambio de residencia o localidad; 1.3.6. Los traslados individuales y colectivos; 1.3.7. La movilidad en el sector de transportes.—2. El traslado definitivo: 2.1. Configuración de los traslados definitivos: 2.1.1. Encuadramiento y delimitación; 2.1.2. La autorización administrativa; 2.1.3. Las razones justificativas del traslado. 2.2. Límites: 2.2.1. La prestación debida; 2.2.2. El respeto a los derechos laborales del artículo 4 E.T.; 2.2.3. Límites reglamentarios; 2.2.4. Límites convencionales; 2.2.5. La naturaleza del contrato; 2.2.6. Prioridad en la permanencia. 2.3. Procedimiento: 2.3.1. Configuración: 2.3.1.1. Competencia; 2.3.1.2. Iniciación; 2.3.1.3. Audiencia al interesado; 2.3.1.4. Informes; 2.3.1.5. La resolución. 2.3.2. Recursos; 2.3.3. La opción del trabajador; 2.3.4. La oposición al traslado sin autorización. 2.4. Efectos: 2.4.1. Los derechos adquiridos; 2.4.2. Reembolsos e indemnizaciones; 2.4.3. Derecho del cónyuge al traslado.—3. Desplazamientos temporales: 3.1. Configuración de los desplazamientos; 3.2. Requisitos y límites; 3.3. Procedimiento; 3.4. Efectos: 3.4.1. Gastos de viaje y dietas; 3.4.2. Permisos.

1. LUGAR DE TRABAJO Y MODIFICACION DE LA RELACION LABORAL

1.1. *Consideraciones previas*

Desde el nacimiento de una relación obligatoria hasta su extinción se pueden producir multitud de vicisitudes; vicisitudes que conducen a menu-

do a una alteración de las circunstancias existentes en el momento de ser concertado el contrato y que, en atención a su importancia, dan lugar al interés de una o de ambas partes en la modificación de la obligación. He aquí el marco dentro del cual se mueve la facultad concedida por el Estatuto de los Trabajadores (1) al empleador de modificar el lugar de prestación de trabajo. Este encuadramiento requiere algunas consideraciones previas de tipo general acerca de las modificaciones de la relación laboral como *genus* en relación con la manifestación específica de los traslados, puesto que estas modificaciones se dibujan con particularidades de importancia en el ordenamiento laboral; y a ello se añaden institutos específicos a éste, como es el caso del llamado poder de dirección, muy cercanos a aquellas otras. Consideraciones que se realizan como simples pinceladas introductorias y sin pretender otro fin que realizar un recorrido superficial, porque ello no sería posible ni es el objeto del presente estudio.

Así, la principal particularidad reside en que el régimen jurídico de las modificaciones de las condiciones laborales se presenta radicalmente diverso al vigente para la contratación civil. En efecto, en esta última juega ante todo el principio de la autonomía de la voluntad, en tales términos que únicamente son posibles las variaciones del contenido contractual a través del consentimiento conjuntado de ambas partes contratantes (2). Frente al sistema civil aparece en el ámbito laboral la posibilidad de modificar unilateralmente las condiciones laborales, es decir, variar el contenido de la obligación debida con la sola voluntad de una de las partes, el empleador, y sin el consentimiento de la otra o, incluso, contra su voluntad (3). No es que se niegue la novación de las obligaciones como medio de modificación

(1) Desde ahora en adelante E.T. El último texto a nuestra disposición en el momento de redactar estas líneas ha sido el remitido por el Congreso de los Diputados al Senado, publicado en el *Boletín Oficial de las Cortes (BOC)* de 31 de diciembre de 1979, si bien se tiene conocimiento de que no se han producido modificaciones posteriormente en los artículos que se citarán.

(2) A. HERNÁNDEZ GIL, «El ámbito de la novación objetiva modificativa», en *RDP*, 1961, pág. 800; L. DÍEZ-PICAZO, *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, Madrid, 1972, pág. 781; F. SANCHEO REBULLIDA, *La novación de las obligaciones*, Barcelona, 1964, pág. 307.

(3) G. GIUGNI, *Mansioni e qualifica nel Rapporto di Lavoro*, Jovene, 1963, página 229 y sigs. La posibilidad de una modificación unilateral por parte del trabajador ha sido negada unánimemente por la doctrina: A. MONTROYA MELGAR, *El poder de dirección del empresario*, Madrid, 1965, pág. 165; M. ALONSO GARCÍA, *Curso de Derecho del Trabajo*, Barcelona, 1975, pág. 567; T. SALA FRANCO, *La movilidad del personal dentro de la empresa*, Madrid, 1973, pág. 113. Una posible excepción a este principio tendremos ocasión de comentarla con motivo del análisis del art. 40.4 E.T.

de la relación laboral (4), pues ésta siempre es posible en virtud del artículo 3.1.c. del E.T. y, más genéricamente, del juego de la autonomía de la voluntad en lo laboral (art. 1.255 C. c.); lo que sucede es que aquélla no es la única vía de modificación, sino que, por el contrario, la variación aparece como vía alternativa a la novación, y viceversa.

El fundamento y la justificación de la presente particularidad del ordenamiento laboral en cuanto a las modificaciones ha de buscarse en la conjunción de dos fenómenos. Por un lado, el de trabajo es un contrato de duración y de «tracto sucesivo», por lo que su cumplimiento se prolonga en el tiempo con un carácter ininterrumpido, prolongación que en la mayoría de los casos se pretende indefinida. Por este motivo, la alteración de circunstancias, y consiguiente modificación de la obligación, es aquí más generalizada que en cualquier otro tipo contractual (5) y posee unas connotaciones más de desarrollo fisiológico de la relación que de manifestaciones patológicas de la vida de ésta; de aquí la necesidad de mecanismos flexibles que permitan una constante adaptación, teniendo especial atención al tiempo de posibles abusos por parte empresarial. Por otro lado, y éste es el hecho más significativo, resulta imprescindible conectar la relación laboral con la institución en la que aparece inserta en la práctica totalidad de los casos; la empresa, aunque no es parte en sentido jurídico de la relación interindividual, actúa sobre ella condicionando permanentemente su propio desarrollo (6). Es aquí donde brotan unas necesidades empresariales de organización y reordenación de la producción que, a su vez, están exigiendo la organización y el cambio de la prestación de trabajo. El legislador ordinario, en definitiva, al admitir las modificaciones unilateralmente decididas opta por una protección más o menos amplia de estas genéricas necesidades empresariales (7) y de la continuidad de la relación jurídica, en detrimento del interés del trabajador a la estabilidad en el empleo, enten-

(4) I. RIVERO LAMAS, *La novación del contrato de trabajo*, Barcelona, 1963, página 124; J. CABRERA BAZÁN, *La novación ilícita del contrato de trabajo*, Sevilla, 1963, pág. 62.

(5) RIVERO LAMAS, *op. cit.*, pág. 18.

(6) «... no es el contrato quien nace funcionalmente dirigido a la empresa y plegado a su principio jerárquico, sino que es más bien la regulación de intereses contrapuestos quien, debiendo satisfacer entre los intereses contrapuestos un interés a la inserción del trabajador en un organismo jerárquico preexistente, es particularmente idóneo al funcionamiento de la empresa.» R. PESSI, «Il potere direttivo dell'imprenditore ed i suoi limiti dopo la Legge 20 maggio 1970», en *Riv. Dir. Lav.*, 1973, pág. 52.

(7) GIUGNI, *op. cit.*, pág. 273.

dida ésta en un sentido amplio (inamovilidad del trabajador tanto dentro como fuera de la empresa).

Por último, téngase presente que hasta ahora hemos hecho referencia a la modificación de la obligación debida, fenómeno netamente diverso al poder de dirección del empresario. Conviene mostrar con la suficiente claridad, y aunque sea sucintamente, los límites y diferencias existentes entre ambos para poderlos aplicar posteriormente sin grandes dificultades a los cambios espaciales de la relación laboral. Esta necesidad se hace más urgente cuando se comprueba que ambas figuras se han confundido en múltiples ocasiones en lo que hace referencia a la idéntica consideración de tratamiento jurídico dado al poder de dirección y al *ius variandi* (8).

Ante todo, mientras que las modificaciones suponen variaciones «del objeto o de las condiciones principales del contrato (art. 1.203 C. c.), el poder de dirección, por el contrario, se limita a una mera individualización o especificación del mismo (9). Por ello, las órdenes directivas del empleador permanecen dentro del marco interno del contrato, en tanto que las modificaciones sobrepasan dicho límite. Consecuencia lógica de esto será un distinto régimen jurídico para cada institución, que se concretará en una diversificación en cuanto a los requisitos y efectos del ejercicio de estas facultades en cada caso. Así ocurre ya cuando intentamos localizar la colocación sistemática de cada una de ellas en la fuente normativa objeto de estudio. Con igual claridad a como se mostraba en la legislación anterior (arts. 64.2. LCT y 18 LRL por lo que se refiere a las modificaciones y artículo 69 LCT para el poder de dirección), aparece ahora la diferenciación en el E.T.; el tratamiento conjunto que reciben las modificaciones del contrato de trabajo en la sección primera del capítulo tercero del título primero impiden cualquier tipo de confusión con las manifestaciones del poder de dirección del empresario en sentido estricto tal como aparecen en el artículo 20 E.T. Quizás mayores problemas puedan ocasionar las manifestaciones del *ius variandi* en los arts. 23.4 y 35.3 E.T., aunque acudiendo al fondo de la cuestión sería demasiado simplista su identificación con un poder de especificación cuando suponen verdaderos cambios sustanciales en la relación, si bien sean de tipo temporal (10).

(8) M. ALONSO OLEA, *Derecho del Trabajo*, Madrid, 1978, pág. 234; ALONSO GARCÍA, *op. cit.*, pág. 567; BAYÓN CHACÓN-PÉREZ BOTIJA, *Manual de Derecho del Trabajo*, Zaragoza, 1978-1979, pág. 280; RIVERO LAMAS, *op. cit.*, pág. 202; A. VINUESA ALADRÓ, *La clasificación profesional*, Madrid, 1979, pág. 169.

(9) RODRÍGUEZ-PIÑERO, *Apuntes de cátedra*, s. f., pág. 182; C. ENRICO LUCIFREDI, *Evoluzione del potere direttivo nel rapporto di lavoro*, 1977, pág. 51 y sigs.; GIUGNI, *op. cit.*, pág. 252.

(10) Las enmiendas número 323 y 337 presentadas por el Grupo Parlamentario

1.2. El lugar de prestación de trabajo y su modificación

Teniendo presente que la razón última de ser del poder de dirección y de las modificaciones unilaterales es la misma, las necesidades de organización empresariales, es difícil determinar si la variación de un concreto elemento de la prestación de trabajo se encuentra inscrita dentro de uno u otro de los supuestos. Hay que tener en cuenta que, aunque el paso del uno al otro suponga un salto cualitativo y no meramente cuantitativo, son fenómenos fronterizos; o, con palabras de Giugni, que «il campo dello *ius variandi* comincia dove il potere direttivo finisce» (11).

Es por ello que desde el ya lejano Decreto de 26 de enero de 1944, que exigía la autorización previa de la autoridad laboral a toda modificación sustancial de las condiciones laborales, y de la Ley de Contrato de Trabajo, la jurisprudencia, primero, y el desarrollo legislativo, después, se han visto obligados a ir progresivamente delimitando cuándo una determinada variación de la prestación de trabajo se puede considerar como sustancial y lleva aparejada una modificación contractual, o es puramente accidental y se remite a una simple especificación del contrato; y en todo caso con la suficiente flexibilidad como para impedir rigideces inútiles en la relación laboral y su desarrollo. Fruto de tal evolución será el contenido actual del E.T.

En idénticos términos se plantea la cuestión en el estudio del lugar de trabajo como elemento de la prestación objeto del contrato (12). En unos supuestos el cambio puede darle una naturaleza de elemento esencial al lugar de trabajo, mientras que en otros los intereses en juego serán de menor envergadura; es en estos términos en los que se pretende fijar la diferenciación entre el cambio de puesto de trabajo (poder de dirección) y el cambio de lugar de trabajo *stricto sensu* (movilidad geográfica sustancial).

Socialista pretendían, a nuestro entender con gran coherencia, obviar este problema al situar los supuestos de *ius variandi* del art. 23 en un art. 36 bis dentro de la sección referida a la movilidad. Por lo dicho antes hay que reconocer como nada útil y confusa la distinción entre *ius variandi* normal e *ius variandi* excepcional; para dicha distinción, BAYÓN CHACÓN, *op. cit.*, pág. 283; RIVERO LAMAS, *op. cit.*, pág. 211. En sentido contrario, L. E. DE LA VILLA GIL, *Esquemas de Derecho del Trabajo*, Valencia, 1972, pág. 316; F. DURÁN LÓPEZ, «La organización del trabajo como facultad del empresario: el cambio de puesto de trabajo y la clasificación profesional», en *RPS*, núm. 108, pág. 266.

(11) GIUGNI, *op. cit.*, págs. 252 y 230 y sigs.

(12) Para un concepto del lugar de trabajo, CIPRESSI, *Il luogo della prestazione di lavoro subordinato*, Milán, 1967, pág. 8.

En la doctrina civilista se considera a este elemento, el lugar de ejecución del contrato, como accesorio, afectando su modificación a circunstancias accidentales del negocio (13). Pero en el contrato de trabajo adquiere una mayor importancia, que impide su consideración accidentalmente en toda circunstancia y obliga a mayores matizaciones. La relación laboral es tanto una relación de tracto sucesivo cuanto de ejecución personalísima; debe realizarse por una persona individualizada y no por otra y por un tiempo prolongado sin interrupción. El lugar de ejecución del contrato, de este modo, influye sobremanera en la relación jurídica en su conjunto y, muy primordialmente, en factores tales como son las expectativas profesionales o carrera profesional del trabajador, relaciones de compañerismo, posibilidades de actuación sindical del propio trabajador, etc.; y no sólo afecta a la propia relación de trabajo, sino incluso al propio desarrollo de la vida extralaboral del trabajador (familia, amistades, educación y formación propia y de sus hijos, ambiente cultural, etc.), desde el momento que el lugar de trabajo determinará en última instancia el domicilio de residencia del trabajador (14). Aceptando esto, y vista la función del lugar, es lógico considerar que éste deviene en lo laboral elemento principal de la relación y condición sustancial del contrato. Esta aceptación no implica un ligamen directo e inmediato de una variación de elemento lugar con su tratamiento como modificación sustancial; la variación, aun afectando a un elemento sustancial, es susceptible de graduación y se deberá atender a la intensidad de aquélla vinculándola a los intereses enfrentados en cada caso para catalogarla o no como modificación sustancial. En definitiva, hay que atender a la función económica y social de cada elemento para poder determinar si éste afecta o no a la posición sustancial del trabajador.

Es llegados a este punto donde conviene distinguir entre el puesto de trabajo y el lugar de trabajo en sentido estricto, así como entre el cambio de puesto de trabajo y el cambio del lugar de trabajo. Ambos, en efecto, hacen mención al elemento espacial de la relación laboral; los dos no influyen, en cambio, de igual manera en la prestación debida; más concretamente, no afectan de igual modo a los intereses del trabajador en relación a su prestación y a su vida privada o extralaboral (15). El interés del trabajador, en principio, no es de radical oposición a los cambios de puestos de trabajo, si bien preferiría que éstos se realicen subordinados a su enri-

(13) Díez-PICAZO, *op. cit.*, pág. 780.

(14) SALA, *op. cit.*, pág. 21-22; B. DA GAMA LOBO, *O lugar da prestação do trabalho*, Lisboa, 1971, págs. 9-10.

(15) F. LISO, «Trasferimento del lavoratore e clausole dei contratti colettivi: alcune osservazioni», en *Riv. Giur. Lav.*, 1975, pág. 372.

quecimiento patrimonial y no a las exigencias de la empresa y la producción (16); por el contrario, frente a los cambios de lugar el trabajador muestra un interés absoluto a la inamovilidad, pues el daño puede ser directo e inmediato (17). Por lo que se refiere al empleador, el interés en uno y otro caso se supone idéntico, dependiendo más del tipo de actividad industrial o servicios o las necesidades del momento específico que de otros factores. De la simple diferente posición del trabajador en cada caso, la conclusión no puede ser otra que la de una diversificación de regulación jurídica en cada uno de los dos supuestos y que únicamente el segundo de ellos, el lugar de trabajo en sentido estricto, afecta sustancialmente los intereses en juego y sólo la variación de éste constituirá verdadera modificación sustancial.

Será competencia de la regulación positiva, y si no lo hace ésta lo realizará la jurisprudencia, la especificación de los requisitos particulares a cumplir por una movilidad geográfica para poderse calificar de cambio que traspaasa los simples límites del poder de dirección. Es esto lo que hace el artículo 40 E.T. como paso previo a una diversificación de tratamiento jurídico. Este será el contenido del apartado que sigue.

1.3. *Delimitación de los traslados forzosos*

Antes de entrar en el estudio pormenorizado de la configuración, límites y efectos de los diversos tipos de traslados es conveniente realizar el encuadramiento de la institución misma. Se trata de configurar las fronteras que separan dichos traslados forzosos como realidad social y jurídica de otros fenómenos similares. Esta no es una cuestión puramente académica, en tanto que la misma va a determinar, en última instancia, la disciplina jurídica de aplicación a cada uno de los supuestos concretos; y es por ello mismo que la delimitación que sigue va estrechamente apoyada en el texto positivo. Así, pues, en un intento de aproximación, podemos partir de una consideración del traslado como aquella modificación forzosa de la relación laboral en cuanto al lugar de prestación que exige, ya sea de forma definitiva o temporal, un cambio de residencia o localidad. Este concepto se puede desglosar del modo que sigue:

(16) DURÁN LÓPEZ, *Los grupos profesionales en la prestación de trabajo: obrero y empleado*, Madrid, 1977, pág. 46; H. MARAVALL CASESNOVES, «División del trabajo, calificación profesional y *ius variandi*», en *RPS*, núm. 29, pág. 46.

(17) ALONSO OLEA, *op. cit.*, pág. 144.

1.3.1. *Modificación de las condiciones principales del contrato*

En cuanto que modificación, tiene su sede conceptual en el desarrollo y vida de la relación laboral, entre su constitución y extinción (18). Se supone un contrato ya perfeccionado y una relación laboral ya constituida con un normal desenvolvimiento, que es sobre la que se opera la modificación. El traslado afectará a esta relación jurídica modificándola, por lo que implica la existencia de un originario lugar de prestación, cuyas características y condiciones en relación con el nuevo lugar serán quienes determinen la regulación de la movilidad del puesto de trabajo o lugar de trabajo, según los casos. Por tanto, es evidente que el primer lugar o puesto de trabajo asignado al trabajador no puede considerarse como modificación de la relación laboral, en tanto que forma elemento integrante del momento de la constitución de la relación misma (19); es un aspecto que queda al margen de la materia de los traslados. Con ello no quiere darse por resuelta la discusión acerca de si la determinación del primer lugar de trabajo se inscribe dentro del ámbito del poder discrecional del empresario y, más concretamente, del poder directivo; o si, por el contrario, será un elemento de necesaria remisión al acuerdo de las partes (20); será, en definitiva, un problema de determinabilidad del objeto del contrato y solucionable por una interpretación del art. 1.273 C. c. a la luz de la normativa y principios del ordenamiento laboral, pero que es un tema que se sale de nuestro ámbito en el presente momento.

Asimismo, del traslado en cuanto modificación de las condiciones laborales se puede deducir otro elemento o requisito unido a esta variación. La modificación ha de producirse constante el contrato de trabajo, pues no llega a producirse ésta si existió una solución de continuidad entre la cesación de efectos de un contrato por su extinción y una prestación de trabajo en lugar distinto, aunque permanezcan idénticos los sujetos de la relación laboral, es decir, sin variación del concreto empresario y trabajador (con

(18) SANCHE REBULLIDA, *op. cit.*, pág. 307; DÍEZ-PICAZO, *op. cit.*, pág. 779.

(19) SALA, *op. cit.*, pág. 62. En el mismo sentido, STCT 13 abril 1977, Ar. 3.400; es evidente que tanto esta sentencia, como todas las que puedan citarse a continuación, vienen referidas a la LRL, pero siendo el contenido y espíritu del art. 22 LRL y 40 E.T. muy similar no es previsible esperar cambio en la postura de nuestros tribunales, salvo en los puntos manifiestamente modificados; por tanto, es perfectamente trasladable esta jurisprudencia al art. 40 E.T.

(20) ENRICO LUCIFREDI, *op. cit.*, págs. 86-87; P. MAGNO, *Le vicende modificative del rapporto di lavoro subordinato*, 1976, págs. 325-326; CIPRESSI, *op. cit.*, pág. 47; DA GAMA LOBO, *op. cit.*, pág. 8.

mayor motivo quedan marginados los supuestos de movilidad externa que impliquen un cambio de empresa). En estos supuestos simplemente lo que se ha producido es la extinción de una relación laboral y el nacimiento de otra nueva, sin que pueda existir conexión alguna entre ambas, al menos desde un punto de vista de formalismo jurídico. Utilizando, quizás impropriamente, una terminología civilista, el traslado únicamente ha de producir una novación modificativa; desde que aquél viene acompañado de otros cambios que implican una novación extintiva o una ruptura radical, el traslado queda fuera del marco del fenómeno aquí analizado. Cuestión distinta sería que esta novación extintiva escondiera tras de sí un abuso de derecho o utilización de la institución en fraude a la ley, pues se estarían encubriendo auténticas modificaciones, si bien evitándose los requisitos y condiciones que estas últimas exigen; fácilmente se podría hacer valer el art. 3.5 E.T. en aplicación de la ilicitud de la renuncia de derechos del trabajador.

Calificar a las condiciones como principales o sustanciales tiene la simple finalidad de diferenciar la modificación de la que se puede producir en virtud del simple ejercicio del poder directivo del empresario; como dijimos antes, tal catalogación, aunque no es expresa en el E.T. para la movilidad geográfica, es fácilmente deducible por su colocación sistemática dentro del mismo en la sección referida a la modificación del contrato de trabajo.

1.3.2. *Modificación forzosa*

La utilización del término referida a las variaciones de la relación laboral posee la intención de destacar que aquéllas se realizan contra la voluntad de una de las partes, el trabajador; no existe negocio novatorio alguno. Es el elemento que da singularidad propia a este tipo de modificaciones y que motiva toda la regulación específica en la materia. Las variaciones forzosas y las variaciones unilaterales son las dos caras de una misma moneda: la una observada desde el punto de vista del trabajador, la otra desde el punto de vista del empleador. El hecho de que no exista una voluntad integrada de ambas partes es el más claro elemento diferenciador entre estos traslados y los efectuados a través de la novación de la relación laboral.

Que en los artículos del E.T. 39 y siguientes no aparezca expresamente la referencia al acuerdo novatorio como instrumento normal, compartido con el resto de los tipos contractuales civiles, de modificación de la relación laboral, no nos puede llevar a la negación del reconocimiento legal de esta vía. Su ausencia supone sólo un enorme *lapsus*, si bien fácilmente

superable mediante la integración de la novación por el principio de autonomía de la voluntad, informante de todo el ordenamiento jurídico en su conjunto (21). La aclaración es importante, pues todo estudio del artículo 40 E.T. debe tener siempre presente la posibilidad del traslado mediante el acuerdo de las partes, como vía paralela, siempre y cuando el pacto no afecte al art. 3.5 E.T., referido a la renuncia.

Es el tema de la renuncia de derechos quien nos abre una importante llave de comprensión de la regulación positiva de la movilidad geográfica y, por extensión, de la modificación de la relación. En efecto, el art. 40, junto a la exigencia de autorización administrativa, para el 40.1, y reclamación ante la autoridad laboral, por el 40.3, que quedarían obviados por el pacto interindividual, establece otras condiciones y efectos en materia de traslados. ¿Es preciso el respeto de estos últimos en el caso de que el cambio se produzca vía novación del contrato? Es aquí donde decimos que nos es útil la idea de renuncia de derechos, pues aunque la novación se caracteriza por el consentimiento voluntario de trabajador y empleador, satisface generalmente de modo especial a una de las partes, siendo también unilateral la iniciativa de realización del cambio; este bien se produce porque interesa a las necesidades de la empresa y el trabajador considera satisfactoria la oferta de aquélla, o bien se da por un deseo del trabajador de cambiar de centro de trabajo por muy diversos motivos y que la empresa acepta por considerar que no perjudica a sus necesidades genéricas. En conclusión, si la iniciativa del traslado es de parte empresarial se deberán ofrecer como mínimo las condiciones fijadas en el art. 40; si es del trabajador, ello no será preciso desde el momento que no se podría considerar como renuncia de derechos.

1.3.3. *Del lugar de prestación de trabajo*

Son muy diversos los posibles tipos de modificación de la relación laboral, tal como los mencionan, no de manera exhaustiva, los arts. 39 y siguientes E.T.: variaciones en cuanto a la forma, al tiempo, al modo o al lugar de prestación (22). Los traslados son una de estas manifestaciones, la que hace referencia al lugar de trabajo, y a ella nos ceñimos. En concreto, y por su mayor proximidad, conviene destacar la distinción entre la movilidad funcional o vertical y la movilidad geográfica u horizontal (23), que son elementos diversos de la propia relación.

(21) Cfr. nota 4. STCT de 18 enero 1978, Ar. 194.

(22) Una clasificación más precisa en J. BARRIONUEVO PEÑA, «La nueva regulación de los expedientes de crisis», en *RPS*, núm. 97, págs. 85 y sigs.

(23) SALA, *op. cit.*, pág. 15.

1.3.4. Cambio de centro de trabajo

Dentro de los cambios espaciales de la prestación debida distinguimos en su momento entre el cambio de puesto de trabajo y el cambio de lugar. Mientras que el primero se integra, como facultad empresarial de especificación, dentro del poder directivo, el cambio de lugar de trabajo, por afectar sustancialmente a los intereses del trabajador (tanto laborales y sindicales como privados), constituye modificación de la relación jurídica. A la hora de distinguir entre estos dos tipos, nuestro ordenamiento jurídico, que es quien en definitiva ha de fijar las fronteras entre ambos, caracteriza al segundo con el siguiente elemento o requisito: «traslados a un centro de trabajo distinto de la misma empresa que exija cambios de residencia» (art. 40.1) o desplazamientos «a población distinta de la de su residencia habitual» (art. 40.3); requisito, por cierto, prácticamente idéntico al fijado por el antiguo art. 22 LRL. Este elemento lo podemos desglosar a su vez en dos: el cambio de centro de trabajo, que estudiaremos a continuación, y el cambio de residencia o localidad, postergado al apartado siguiente.

Así, pues, el cambio de centro de trabajo constituye uno de los datos definitorios imprescindibles para considerar que la movilidad producida constituye un traslado forzoso de los regulados en el art. 40 E.T. (24). La principal, y quizás única, cuestión que se nos plantea respecto al cambio de centro es la siguiente: se pueden encontrar actividades laborales que por sus propias características de realización exijan del trabajador un constante desplazamiento, o al menos la necesidad de un cambio de lugar de trabajo cada un cierto tiempo; desplazamientos que impiden que se le pueda asignar al trabajador un centro de trabajo en sentido estricto. Son varios y diversos los casos que se pueden dar al respecto: desde los trabajos de instalación y distribución de productos hasta el cambio como consecuencia de finalización de obras, que por actividad puede ser repetido. El tema en cuestión aparece claramente inserto en el art. 40 E.T., al marginar de la protección del mismo a los traslados de los «trabajadores... contratados específicamente para prestar sus servicios en empresas con centros de trabajo móviles o itinerantes...». Esta exclusión supone, en términos jurídicos, la traslación de estos supuestos de movilidad geográfica a los cauces del poder de dirección, pudiéndose ordenar por parte empresarial sin más limi-

(24) Sobre el concepto de establecimiento o centro de trabajo, CIPRESSI, *op. cit.*, pág. 12 y sigs.; F. FERRARO, «Rilievi sul concetto di Unità Produttiva», en *Riv. Giur. Lav.*, 1972, pág. 61 y sigs.

taciones que las propias del ejercicio de este poder; en términos prácticos, la principal consecuencia será la realización del cambio sin necesidad de la previa comprobación por la autoridad laboral de las circunstancias del caso y posterior autorización.

La citada excepción aparece como novedad en el texto del E.T. (25) con respecto al antiguo art. 22 LRL, si bien no lo es tanto si se entiende que era una cuestión ya implícita o sobreentendida en el propio articulado. Es lógico y viene dado por las propias características de los trabajos móviles o itinerantes que desde que un trabajador entra a prestar sus servicios en una actividad que por sus propias peculiaridades exige una indeterminación en cuanto al lugar de ejecución, éste asuma la posibilidad del cambio.

A pesar de todo, el problema ciertamente es arduo y ha dado lugar, a partir de la vigencia de la LRL, a múltiples conflictos, que poseen su más clara manifestación en los continuos pronunciamientos sobre el tema por parte de la autoridad administrativa y jurisdiccional competente, tanto la específicamente laboral como la contencioso-administrativa (26); al mismo tiempo prueba que la solución se hallaba ya implícita en la LRL el hecho de que la casi totalidad de las resoluciones apuestan sin dudarlo por la excepción que cumple la regla al negar la necesidad de autorización administrativa para estos casos (27). Decíamos, sin embargo, que el problema es arduo porque, aun siendo la exclusión plenamente racional, se ha de procurar evitar que el supuesto pueda significar una trampilla de escape por el que se eluda el control de la administración en situaciones diversas a las contempladas por la ley, y que con ella se pretenda una finalidad distinta a la buscada por el legislador al fijar la exclusión. La marginación de la protección del art. 40 va dirigida a unos supuestos muy concretos y delimitados de actividades empresariales (28), cuya ampliación supone un grave

(25) La modificación proviene no del texto primitivo del E.T., sino de la aceptación de la enmienda número 607, del Grupo Parlamentario Centrista, idéntica no sólo en su contenido, sino también en su justificación, sin variación de una sola palabra a la enmienda número 90, del Grupo de Coalición Democrática.

(26) STCT de 30 noviembre 1976, Ar. 5.686; 30 noviembre 1977, Ar. 6.105; 9 diciembre 1977, Ar. 6.321; 19 enero 1978, Ar. 252; 26 mayo 1978, Ar. 3.176; 25 octubre 1978, Ar. 6.743. Resolución DGT 17 junio 1977 (BOMT 6-124); 9 marzo 1978 (en RPS, núm. 117, pág. 263). Sala de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla, 28 junio 1978 (recurso núm. 424/77).

(27) Sólo discrepa al respecto la sentencia de la Audiencia Territorial de Sevilla citada en nota anterior.

(28) Prueba de ello es que la totalidad de los conflictos judiciales únicamente se han planteado en el ámbito de las empresas siderometalúrgicas dedicadas a la actividad de montajes (normas complementarias a la Ordenanza Laboral por O. M. de 26 abril 1976).

riesgo de indefensión si tenemos en cuenta la amplia indeterminación de límites a las facultades directivas en el E.T. (art. 20), así como la rígida interpretación jurisprudencial dada al deber de obediencia y la paralela restricción del *ius resistentiae* (29). Tal es el sentido de la necesidad de matizar cuáles son los supuestos abarcados por la exclusión tal como sigue, respetando siempre la teleología del precepto y la movilidad sin trabas en las situaciones necesarias:

A) Para determinar si un concreto trabajador está o no dentro de la repetida exclusión se ha de atender tanto a las características de la empresa considerada en su globalidad y, consiguientemente, la existencia en ella o no de centros móviles o itinerantes, cuanto de las circunstancias del puesto de trabajo individualizado ocupado por el trabajador con anterioridad a la producción del cambio geográfico. Porque el mero hecho de que la empresa tenga estas peculiaridades no justifica para abarcar en la exclusión a todo el personal bajo su dependencia; parte de la plantilla puede prestar sus servicios en actividades o centros no itinerantes. En conclusión, aunque una interpretación rígidamente literal del texto nos podría conducir por otros derroteros, un conocimiento finalista debe tomar la exclusión sólo para aquellos trabajadores cuya actividad de servicio exija desplazamientos repetidos del lugar de ejecución (30).

B) El término centro de trabajo, que por vez primera recibe una definición normativa en el art. 1, párrafos 5 y 6 E.T., si bien con caracteres muy burocratizados, permite una interpretación amplia y flexible en el sentido que sigue. Las mencionadas actividades excluidas a menudo se presentan (por el campo de actuación de la empresa, por la organización funcional de la misma o por cualquier otro motivo) dentro de un ámbito territorial delimitado, de manera que el trabajador nunca se sale del mencionado marco, bien sea éste comarcal, provincial, regional... (31). En estos supuestos se puede hablar de un centro de trabajo en sentido amplio constituido por el mencionado espacio territorial. En estas actividades, un cambio tal que

(29) Acerca de un supuesto cambio jurisprudencial en tema de deber de obediencia, GARCÍA NINET, «El deber de obediencia en el contrato de trabajo (Notas para un estudio)», en *RDP*, 1979, págs. 859 y sigs.

(30) Esta era la intención de la enmienda transaccional presentada por el Grupo Parlamentario Andalucista en el Pleno del Congreso, pero que fue derrotada (*Diario de Sesiones* del 14 de diciembre de 1979, págs. 3677 y 3680): «Los trabajadores no podrán ser trasladados, salvo los contratados específicamente para prestar sus servicios en forma móvil...» Sin embargo, el rechazo de la misma no creo que impida una interpretación similar del texto aprobado.

(31) Cfr. nota 24.

se salga de los límites del centro de trabajo amplio también recibiría todas las protecciones del art. 40 (32).

C) En tercer lugar, el E.T. se refiere a «... los contratados *específicamente* para prestar sus servicios...». La aclaración es importante en el sentido de que se viene a exigir una aceptación, sea ésta expresa o tácita, por parte del trabajador en el momento de la perfección del contrato para los posibles futuros traslados, en cuanto que éste debe conocer las circunstancias particulares de la actividad en la cual va a prestar sus servicios; el encubrimiento de estas circunstancias o bien una cláusula contractual de inamovilidad imposibilitarían la amplia libertad del empresario (STS de 28 de septiembre de 1978, Ar. 4.800).

D) Por último, simplemente reseñar que la excepción solamente aparece en el 40.1 sin que se vuelva a repetir en el 40.3 para los desplazamientos; el legislador, con esta construcción, no hace sino remitir todos los supuestos de cambio de lugar en actividades móviles o itinerantes a la regulación sobre desplazamiento, incluida la posibilidad de recurrir a la Delegación de Trabajo; esto último no se puede interpretar que ocasione grandes inconvenientes al empresario si se considera la ejecutividad inmediata de la decisión (33).

1.3.5. *Cambio de residencia o localidad*

Como aclaramos con precedencia, tanto los traslados como los desplazamientos constituyen cambios sustanciales; aunque uno y otro traspasan los límites del poder de dirección con un salto cualitativo del mismo género, los criterios elegidos por el legislador de aquel último (cambio de puesto de trabajo) son diversos en cada caso, y por lo que se refiere al punto que pasamos a comentar. Mientras que el art. 40.1 (traslados) requiere que la movilidad «exija un cambio de residencia», el 40.3 (desplazamientos) elige el requisito de la «población distinta de la de su residencia habitual» (34).

(32) SALA, *op. cit.*, pág. 65, utiliza el término «centro de trabajo volante», y G. GARCÍA BECEDAS, «La dieta en la jurisdicción de los Tribunales Supremo y Central de Trabajo», en RPS, núm. 116, pág. 200, habla de obras de gran extensión. F. LIÑO, *op. cit.*, pág. 375; DA GAMA LOBO, *op. cit.*, pág. 17. STCT de 9 de mayo de 1977, Ar. 2.574.

(33) En este sentido, STCT de 26 de mayo de 1978, Ar. 3.176.

(34) SALA, *op. cit.*, pág. 62, los considera acumulativos en el sentido de exigir a un tiempo ambos requisitos para que se pueda hablar bien de traslados o de desplazamientos. A partir de la LRL y del E.T. es claro que son requisitos separados, exigiéndose uno, el cambio de residencia, para los traslados, y el otro, distinta localidad, sólo para los desplazamientos.

Aunque son criterios muy cercanos no coinciden del todo y en situaciones extremas la consideración es diversa, por lo que se tendrán que analizar separadamente.

El término residencia, para la doctrina civilista, se identifica con el de domicilio, que indica un lugar geográfico determinado, sin que sea precisa la referencia a una localidad individual (35). Así, en pura teoría, es tan posible un cambio de residencia dentro de un mismo municipio como un traslado a localidad diversa que no obligue a un cambio de residencia. Debido a la enorme extensión de algunas grandes capitales, donde las grandes zonas industriales están en la periferia y los lugares de residencia están ciertamente apartados, no es una exageración pensar que un cambio dentro de una gran ciudad pueda obligar al trabajador a un cambio de residencia. Lo mismo, pero en sentido contrario, se puede decir de los cambios a diversa localidad muy cercana con respecto a las zonas rurales. En todo caso, como afirma Sala, «este cambio de residencia debe tener una causa objetiva en el traslado, no pudiendo obedecer a una caprichosa decisión del trabajador de acercar su domicilio al lugar de trabajo» (36). En definitiva, el dato determinante sería el de discernir, en cada situación de traslado individualizado, utilizando criterios de generalidad, si este cambio para el trabajador medio exigiría la variación o no de su domicilio, independientemente de que éste posteriormente lo haga (37).

Por lo que se refiere al cambio de localidad exigido para los desplazamientos, este criterio se encontrará poniendo en relación dos puntos geográficos, el nuevo centro de trabajo y la residencia habitual del trabajador (38). Un único problema se plantea al respecto. ¿Qué ha de entenderse por residencia habitual: el originario centro de trabajo o la vivienda del trabajador? Normalmente ambos puntos suelen coincidir en una misma localidad, pero puede no ocurrir. El tema es preciso conectarlo con el otro elemento delimitativo considerado en el apartado anterior: el cambio de centro de trabajo; ambos elementos van íntimamente unidos, por lo que interpre-

(35) Sobre el concepto de residencia habitual, *Comentarios al Código Civil y compilaciones forales*, pág. 869; M. ALBALADEJO GARCÍA, «Diferente es el concepto de residencia administrativa»: J. CASTÁN TOBEÑAS, *Derecho Civil Español, Común y Foral*, tomo I, vol. 2, 1974, pág. 126.

(36) *Op. cit.*, pág. 67.

(37) STCT 20 junio 1978, Ar. 3.850; 8 noviembre 1978, Ar. 5.189.

(38) De acuerdo con esto, hay que poner en duda la legalidad de contenidos reglamentarios como el que aparece en la Ordenanza de Limpieza de Edificios y Locales, art. 21, punto 2: «A estos efectos se entenderá por localidad tanto el municipio de que se trate como las concentraciones urbanas o industriales que se agrupen alrededor del mismo...»

tamos el texto en el sentido de que la exigencia no es la de un mero cambio de centro de trabajo, sino que además los dos centros han de estar localizados en municipios diversos (39); intercalar entre medio la residencia privada del trabajador en este punto supone introducir un elemento distorsionador (40).

Independientemente de lo dicho hasta ahora, y aunque sea brevemente, conviene que nos detengamos a realizar una crítica sobre los criterios elegidos por el E.T., como dijimos idénticos a la LRL, para diferenciar entre el cambio de puesto de trabajo y estos otros cambios geográficos de mayor trascendencia. Efectivamente, considerar que sólo la movilidad que implica cambio de residencia o localidad acarrea al trabajador perjuicios dignos de ser tenidos en cuenta quizás no sea lo más idóneo; estos criterios son parciales, pues atienden en exclusividad a los intereses del trabajador desde el punto de vista de su vida privada, sin pararse a considerar las incidencias sobre la relación laboral en su conjunto; en suma, se atiende sólo a los perjuicios posibles en la vida privada del trabajador y se marginan los propios y directos sobre la prestación debida (expectativas profesionales, adaptación al nuevo puesto de trabajo, actuación sindical...). Son estos intereses tan merecedores de tutela como los otros, pero su protección habrá que buscarla por otros caminos diversos al art. 40 E.T. cuando no se den los requisitos de cambios de residencia o localidad.

1.3.6. *Los traslados individuales y colectivos*

El art. 40 no distingue en principio si su regulación es aplicable sólo a la modificación de una relación laboral individualizada, o lo es también indistintamente al traslado de una pluralidad o colectividad de aquéllas. La cuestión tiene su trascendencia si pensamos en los supuestos de traslado de un centro de trabajo en su totalidad con el personal que en ella trabaja incluido, que es la manifestación más típica de estos cambios colectivos. De una lectura simple del texto se observa una referencia constante a una situación particularizada entre un único trabajador y un único empleador; quizás hay más, puesto que la impresión es de estar el legislador considerando los intereses, las situaciones o los conflictos a que puede dar lugar un traslado aislado, olvidando la mayor complejidad que supone cualquier

(39) GARCÍA BECEDAS, *op. cit.*, pág. 198 y sigs.; cfr. sentencias citadas en notas 229 y 231.

(40) Lógicamente, no sería desplazamiento la movilidad que acercara el puesto de trabajo a la localidad de residencia del trabajador, si no se quiere aceptar un absurdo.

fenómeno colectivo en el ámbito de lo laboral y la multiplicación, y no simple suma, de los problemas desde un punto de vista económico y social. El tratamiento era muy similar en la LRL, pero existía entonces una más fácil solución a través de una simple remisión al art. 18 LRL y Decreto de Política de Empleo (DPE) de 2 de noviembre de 1972, textos todos ellos que tenían puestas sus miras en la conjunción de todos los fenómenos colectivos de crisis posibles.

Tal situación se ve agravada porque el artículo del E.T. que mayor consideración hace de las vicisitudes de modificación colectiva, con una acomodación más o menos aceptable de la regulación a los intereses en juego, es decir, el art. 41, en su apartado cuarto remite a las normas específicas establecidas en la presente ley la materia de traslados (41). Defendemos que el contenido de este artículo hubiera sido el más apropiado para las situaciones de traslados del centro de trabajo en su totalidad, por cuanto da entrada a la intervención de la autonomía colectiva, si bien sea restrictivamente, y se acopla mejor que el 40 a supuestos colectivos. De todas formas, entendemos que es absurdo e ilógico pretender aplicar lisa y llanamente el art. 40 para los traslados colectivos, en los que no está pensando; por ello, la solución no puede ser otra que, mediante una interpretación flexible y finalista, intentar una integración de los dos artículos citados, permitiendo y favoreciendo en todo caso la negociación y pacto de los representantes de los trabajadores en todas las situaciones de conflictividad colectiva (42).

1.3.7. *La movilidad en el sector de transportes*

Según la disposición final cuarta del E.T., «... seguirá aplicándose la normativa específica sobre... movilidad geográfica en el sector transporte... hasta que, por el Gobierno, previa consulta a las organizaciones sindicales y asociaciones empresariales más representativas, se dicten las normas de adecuación de la presente ley a dicho sector en tales materias» (43).

Como es claro, la disposición fija una importante excepción a lo estipulado en el E.T. en virtud del principio de especialidad; la excepción se verifica a través de un simple pero trascendental mecanismo de deslegalización de la movilidad geográfica para este concreto sector, conduciéndonos la

(41) Dicho apartado intentó eliminarse, congruentemente, por la enmienda número 726, del Grupo Parlamentario Andalucista.

(42) STCT 28 junio 1978, Ar. 3.850; STS, Ar. 2.508/77.

(43) La dicción responde a una modificación en el pleno del Congreso (cfr. *Diario de Sesiones* del 20 de diciembre de 1979), sin que en dicha sesión se haga referencia a la motivación del cambio.

lectura del comienzo de la disposición a la conclusión de que el repetido artículo 40 no es aplicable para este sector. La enorme extensión de la normativa específica (44) nos impide entrar en el detalle de su contenido y, en especial, de los límites impuestos a los cambios de lugar, sean definitivos o temporales; pero, como es obvio suponer, en todo caso amplían la discrecionalidad empresarial en el momento de ordenar un traslado.

Es imprescindible una matización, pues la referida deslegalización producida no es absoluta y posee sus restricciones. Es muy aclaratorio que cuando el texto hable de la futura disposición a dictar por el Gobierno utilice la expresión «normas de adecuación de la presente ley a dicho sector...». El término adecuación posee un significado muy preciso en nuestra lengua, por lo que podemos plasmarlo en el texto en el sentido de respeto al contenido esencial de una ley, el E.T., que deberá jugar como límite a una regulación arbitraria. Entendemos que la disposición ha pretendido evitar la regulación precisamente rígida de las disposiciones reglamentarias, en la materia de fuentes (art. 3.2 E.T.), a las que se les atribuye una función precisa sin establecer condiciones diversas a las legalmente establecidas. En definitiva, el problema seguirá estando en la posibilidad por parte de las empresas de transporte de superar la barrera de la autorización previa, vía esa futura disposición reglamentaria; por nuestra parte entendemos que el control administrativo únicamente se podrá eliminar si, como contrapartida por otros mecanismos, se asegura la ilicitud de posibles actuaciones arbitrarias.

Por último, la disposición deroga, *a sensu contrario*, cualquier otra especialidad que, a nivel reglamentario o sectorial, se pudiera considerar vigente; no se podrá utilizar el principio de especialidad aplicando ordenanzas anteriores al E.T. que fijaban límites menos precisos a lo dicho en esta última ley.

2. EL TRASLADO DEFINITIVO

2.1. Configuración de los traslados definitivos

2.1.1. Encuadramiento y delimitación

Como ya hemos hecho referencia, nuestro ordenamiento jurídico distingue dos tipos bien diferenciados de movilidad geográfica: el traslado en

(44) La normativa específica no puede ser otra que las diversas Ordenanzas Laborales: O.L. Transportes por Carretera, O.M. 20 marzo 1971, arts. 92 a 109; O.L. Renfe, O.M. 22 enero 1971, arts. 199 y sigs.; O.L. Compañía Internacional de Coches-Camas, O.M. 16 marzo 1972, arts. 67 y sigs.; O.L. Iberia, O.M. 23 diciembre 1959, arts. 10 y 11; O.L. Compañías de Trabajos Aéreos, O.M. 30 julio 1975, etc.

sentido estricto, que nosotros denominaremos traslado definitivo, y el desplazamiento o traslado temporal. La diferenciación puede ser paralela a la existente para el conjunto de las modificaciones de las condiciones laborales entre modificaciones definitivas y temporales, estas últimas generalmente conocidas como *ius variandi*. Dentro de esta diferenciación el E.T. opta por un tratamiento unitario al integrar ambos tipos en un único artículo, el 40, y dentro de las modificaciones del contrato; aunque establece las diferencias separando cada tipo en apartados distintos: el número uno para los traslados definitivos, el número tres para los temporales. Separación que tiene importancia trascendental debido a la influencia de ésta en relación con la configuración, límites, procedimientos y efectos en cada uno de los tipos, y que nos obliga a realizar un estudio separado de cada uno de ellos.

Entrando ya en la conceptualización de los traslados en sentido estricto, concebimos a éstos como la transferencia permanente del trabajador para prestar sus servicios en un distinto centro de trabajo de la misma empresa que da lugar a un cambio del domicilio personal del trabajador (45). Pero, ¿cuál es el elemento o elementos determinantes por el que un traslado se considera como perteneciente a este tipo y, por tanto, se encuentra sometido a los requisitos y efectos de los números 1 y 2 del art. 40 E.T.? En primer lugar existe una clara diferenciación de fondo entre los dos tipos (46): el primero de ellos, el definitivo, presupone por su propia naturaleza que el cambio se produce con la finalidad de que el trabajador pase al nuevo centro de trabajo con un carácter indefinido, mientras que con el segundo la situación es transitoria y se vislumbra la reintegración a su antiguo puesto de trabajo en un plazo determinado. En tanto que el desplazamiento lo es por un tiempo determinado, por responder a necesidades inminentes y concretas, toda orden de traslado sin especificación de su tiempo se ha de considerar como definitiva, pues de otro modo supone un alto grado de inseguridad jurídica (47). La indeterminación trae consigo una confusión en cuanto al procedimiento de oposición y los efectos de dicho traslado, que puede llevar a la indefensión, y que hace aconsejable su tratamiento como si fuese definitivo.

En segundo lugar, el número tres del mencionado artículo dice que «la empresa podrá desplazar a su personal temporalmente, hasta el límite de un año». Consiguientemente, al vetar este número los desplazamientos temporales superiores a un año, *a sensu contrario*, está catalogando como trasla-

(45) RODRÍGUEZ-PIÑERO, *op. cit.*, pág. 200.

(46) La diferencia en la jurisprudencia STS 11 diciembre 1978, Ar. 4.459. STCT 8 noviembre 1978, Ar. 5.942.

(47) En similares términos, STCT 12 diciembre 1977, Ar. 6.383.

dos definitivos toda movilidad que traspase el año de duración. Pero hay más: en aplicación del principio de norma más favorable y norma mínima, el límite de un año puede ser reducido por otras normas igualmente vigentes distintas al E.T. La mayor favorabilidad es clara, en tanto que igualmente se reduce el ámbito del *ius variandi*, siendo la regulación de los traslados más limitativa que la de los desplazamientos. Así se han de entender las diversas reducciones que aparecen en las ordenanzas y que lo pueden hacer en los futuros convenios colectivos (48).

2.1.2. *La autorización administrativa*

El requisito de la autorización previa por parte de la administración competente para efectuar traslados de carácter permanente no es ni mucho menos algo novedoso en el E.T.; podemos remontarnos al art. 2 del Decreto de 26 de enero de 1944, donde ya se requería esta autorización para «modificar, por cualquier concepto, las condiciones en que se desenvuelven las relaciones laborales... que impliquen variación en el contrato de trabajo existente». Sin embargo, defendiendo la doctrina española (49) la necesidad de autorización para los cambios geográficos, en la jurisprudencia no se dio una interpretación unánime en este sentido (50) hasta la aparición de la LRL. Es por ello que el art. 22 LRL, seguido en la misma orientación por el art. 40 E.T., aunque sin introducir un cambio real de regulación ha venido a fijar un tratamiento unitario y expresar con toda nitidez la necesidad del mencionado control, sin posibilidad de excepción por cualquier tipo de normativa sectorial (salvando la especial situación de los centros móviles e itinerantes y las no siempre claras del sector transporte, ya referida).

Desde un punto de vista jurídico, la actuación de la autoridad laboral exigida por el ordenamiento jurídico se integra dentro de los llamados actos

(48) Industrias Cerveceras (art. 46) fija seis meses de límite; Construcción, Vidrio y Cerámica (art. 146, 6.º); Transportes por Carretera (art. 105); Industrias de Alimentación (art. 16, c); Contratas ferroviarias (art. 81); Limpieza Pública (art. 112.6); Industrias Cárnicas (art. 81); Limpieza de Edificios y Locales (art. 42, punto 2) señalan tres meses como límite. En contra de esta reducción vía normativa sectorial, STCT 10 junio 1977, Ar. 3.354, y GARCÍA BECEDAS, *op. cit.*, pág. 186. Lo contrario parece interpretarse de STCT 13 abril 1978, Ar. 2.133.

(49) SALA, *op. cit.*, pág. 37.

(50) A favor STCT 23 febrero 1971, J.S. núm. 45, ref. 55/71; 4 marzo 1971, J.S. núm. 46, ref. 159/71; STS, Ar. 2.508/77; resoluciones DGT 31 octubre 1977, 11 noviembre 1977, 21 noviembre 1971. En contra de la necesidad, STS 30 mayo 1978, Ar. 2.141; 11 diciembre 1978, Ar. 4.459.

administrativos de autorización (51), es decir, «un acto de la administración por la que ésta consiente a un particular el ejercicio de una actividad inicialmente prohibida, constituyendo al propio tiempo la situación jurídica correspondiente» (52). Esto supone que de la autorización resulta una atribución de derechos subjetivos con la ampliación de la autonomía de las partes, de las facultades de organización, mediante un fenómeno conocido como de «remoción de obstáculos». Es el empresario quien posteriormente ejercita estas facultades y opta por la modificación de la relación laboral; la administración se limita a autorizar dicho ejercicio. En conclusión, la intervención administrativa en nada afecta al sujeto de la modificación, por lo que ésta sigue considerándose sin mayores problemas una variación unilateral empresarial, y se produce a virtud de un negocio unilateral recepticio (53).

La dificultad existente en realizar un estudio unitario de las autorizaciones administrativas (54) se hace más patente en las de carácter laboral. En efecto, en la generalidad de las autorizaciones se da una relación jurídica principal entre dos sujetos, administración y administrado, actuando aquélla directamente en protección del denominado interés público, y debiendo conceder la autorización cuando considere, bien discrecionalmente o no, que la actuación del particular no perjudica dicho interés. Contrariamente, en las autorizaciones laborales, y más específicamente la que estamos estudiando, frente o junto a esta relación subyace otra, que en este caso es la principal, basada en la relación jurídica entre empresario y trabajador existente como consecuencia de un contrato celebrado, al cual la administración es ajena. En virtud de la autorización se produce el curioso fenómeno de que la administración interviene directamente en una relación jurídica privada, de la que se ha mantenido al margen hasta el momento, prohibiendo o permitiendo con determinados requisitos y efectos indemnizatorios la modificación de aquella relación, sin necesidad de que preste su consentimiento una de las partes, el trabajador.

Estas singularidades de las autorizaciones de los traslados nos obligan, aunque sea sucintamente, a reseñar cuál es la finalidad teórica asignada a

(51) J. M. SÁNCHEZ-CERVERA SENRA, «Resolución administrativa de los expedientes de crisis», en *Diecisiete lecciones sobre fuerza mayor, crisis de trabajo, reconversión y desempleo*, Madrid, 1970, pág. 175.

(52) GARCÍA DE ENTERRÍA-FERNÁNDEZ, *Curso de Derecho Administrativo*, Madrid, 1977, pág. 123.

(53) MONTROYA, *Jurisdicción y Administración de Trabajo*, Madrid, 1970, pág. 83. En sentido contrario, J. MATÍA PRIM, *El expediente de regulación de empleo*.

(54) GARCÍA DE ENTERRÍA, *op. cit.*, págs. 119-121.

éstas, así como la trascendencia que puedan tener en el sistema de Derecho laboral. De principio la autoridad se muestra como árbitro en una situación de confrontación conflictiva de las dos partes de la relación laboral, realizando con ello una función de contrapeso de los intereses de cada una de ellas. Así, la posibilidad de modificación, por un lado, manifiesta una opción del ordenamiento a favor de los intereses empresariales de organización, subordinando a ellos los intereses del trabajador a la estabilidad en el empleo, mientras que, por otra parte, habría una intervención de la administración con vistas a eludir posibles actuaciones abusivas o discriminatorias empresariales. En tales términos, y desde una óptica administrativista, el interés público encomendado a la administración sería el mencionado contrapeso de intereses, vía una actuación de arbitraje.

Sin embargo, el presente esquema presenta serios peligros, pues todo esto nos puede llevar a lo que se ha denominado «santificación o sacralización» (55) otorgada a la pretensión empresarial por la actividad autorizante de la administración. La misma actuación empresarial y en las mismas circunstancias pasa de ser un acto arbitrario y contrario al ordenamiento a convertirse en un comportamiento plenamente justificado y legal en virtud del hecho de que el empleador posea o no la autorización administrativa correspondiente. En definitiva, conviene dejar constancia de que el presente sistema tiende a presentar a la autoridad laboral como un árbitro imparcial y neutro en el enfrentamiento de clases, con toda la carga ideológica que ello trae consigo. Ahora bien, mientras que nuestro sistema de relaciones industriales, como sería de desear, no camine por la vía de un amplio y extenso desarrollo de la autonomía colectiva y que sea ésta la que en definitiva solucione este tipo de conflictos, sean individuales o colectivos, es evidente que hay que aceptar como mal menor el único mecanismo de control posible actualmente vigente; o, si acaso como mayor variante, otorgar la competencia de este control a un órgano mixto tripartito a través de los futuros tribunales arbitrales, en sustitución de la intervención de las Delegaciones provinciales de trabajo.

Un tema imprescindible de tratamiento es el grado de discrecionalidad concedido a estas Delegaciones de trabajo en su actuación (56). A primera vista ésta aparece restringida, en tanto que la misión atribuida por el artículo 40 E.T. a la autoridad es la del análisis de las necesidades de organiza-

(55) J. E. SERRANO MARTÍNEZ, «La Ley de Relaciones Laborales y la extinción del contrato de trabajo», en *Diecisiete lecciones sobre la Ley de Relaciones Laborales*, Madrid, 1976, pág. 528.

(56) SÁNCHEZ-CERVERA, *op. cit.*, pág. 177. STS 23 enero 1974, Ar. 563.

ción; una vez comprobadas estas necesidades, si son reales y probadas en el supuesto concreto no escondiéndose detrás intereses diversos a las razones alegadas por el empleador, la administración debe conceder la autorización (57). Una primera salvedad a lo dicho la encontramos en que la normativa sectorial establece en ocasiones requisitos precisos y exactos para que se pueda producir el traslado (existe una determinada escala de preferencia, se prohíbe el traslado en más de una ocasión, etc.); así, en aquellos supuestos en los que no se respeten dichos requisitos la administración deberá denegar automáticamente el traslado, independientemente del resto de las circunstancias concretas que puedan concurrir.

Pero lo que es más importante, la autoridad laboral juega con un concepto jurídico indeterminado, cual es el de «razones técnicas, organizativas o productivas...», que le permiten una mayor libertad, tal como veremos en el apartado siguiente; es algo que en definitiva se conecta directamente con aquella denominada función de contrapeso y que la posibilita. Por último, de la afirmación de esta mayor libertad de decisión se va a extraer una conclusión bastante evidente: la imposibilidad de hablar de un poder originario del empresario a realizar el traslado. El empresario, en virtud de la autorización, ve ampliado el marco de sus poderes; pero ello no puede concebirse como un derecho del empleador a la obtención de la autorización, diferenciándose por esto del *ius variandi* o desplazamiento en cuanto que éste sí supone un poder originario y no obtenido *a posteriori* (58).

2.1.3. *Las razones justificativas del traslado*

Según el repetido art. 40 E.T., los trabajadores podrán ser trasladados cuando «existan razones técnicas, organizativas o productivas que lo justifiquen o bien contrataciones referidas a la actividad empresarial» (la última causa aparece como novedad en el E.T., al igual que la desaparición del término «probadas» para calificar a estos motivos). Estas razones enlazan directamente con las necesidades de organización de la empresa. Los traslados forzosos, como toda modificación unilateral de las condiciones laborales, se basan en dichas necesidades de organización y son ellas las que justifican que se verifique el traslado, incluso contra la voluntad del trabajador. Por tanto, éstas no aparecen como un elemento más en los traslados, sino que constituyen a un tiempo nota caracterizadora y justificativa de los mismos.

Los términos objeto de análisis, salvado el último inciso novedoso, mues-

(57) SERRANO MARTÍNEZ, *op. cit.*, pág. 529.

(58) SALA, *op. cit.*, nota 62, en pág. 37. También STCT 4 noviembre 1977, Ar. 5.344.

tran un alto grado de indeterminación; ni el significado vulgar ni un lenguaje jurídico, técnico o laboral permite una mayor especificación de la laxitud propia de los mismos. Esta indeterminación no es caprichosa, sino que tiene su propia razón de ser en el ordenamiento. La cuestión reside en la propia indeterminación de las necesidades de organización (59).

Difícilmente se puede descubrir en esta consideración legal a las necesidades de organización una apelación jurídico-positiva de unos valores, necesidades o intereses situados marginalmente a los estrictamente empresariales o de los trabajadores; el razonamiento presente conduciría a que estos supuestos intereses, situados por el ordenamiento por encima de los intereses particulares de los antagonistas sociales, recibieran por este mismo motivo una protección especial de parte del legislador y una de cuyas plasmas se producirían en este art. 40 E.T. El tema es tan interesante como inabarcable por nosotros en esta situación. En todo caso, la negación de este denominado interés objetivo de la empresa no podría encontrar su camino más fundamentado en unos razonamientos sociológicos o de negación porque los mismos no se dan en la realidad económico-social, como hace algún sector de la doctrina (60), sino que debe ir estrechamente vinculado al análisis del sistema de relaciones laborales o modelo laboral actualmente vigente en nuestro ordenamiento, y si éste permite un reconocimiento de un interés de tal tipo. Así, como la propia exposición de motivos del E.T. formula, el nuevo modelo laboral se expresa en la Constitución de 1978, por ella instaurado, sobre tres pilares básicos, siendo el primero de ellos «la contraposición de intereses en el mundo del trabajo»; a nuestro entender, un pilar de tal calibre conduce más o menos directamente a una imposibilidad de reconocimiento real, o al menos efectivo, de tales intereses, lo que consiguientemente nos llevaría a una identificación clara y rotunda de las necesidades organizativas con el interés subjetivo y propio del empresario.

A pesar de todo lo dicho, el que las razones técnicas, organizativas, etc., sean conceptos jurídicos indeterminados y que respondan a un interés subjetivo en ningún caso quiere decir que la aparición de este requisito en el artículo 40 E.T. no tenga su utilidad como limitación a la actuación empresarial. La indeterminación de este elemento no significa la indefensión del trabajador. Por el contrario, este requisito cumple una clara función de

(59) Esta indeterminación se comprueba bien en algunas Ordenanzas cuando intentan describir qué ha de entenderse por necesidades de organización. Véanse, por todas, Metal (art. 25.d), Icona (art. 27.1), Metalgráfica (art. 8.c).

(60) SALA, *op. cit.*, pág. 29.

evitar posibles actuaciones arbitrarias o discriminatorias; su aparición literal supone una plasmación clarificadora del principio de igualdad de trato, aunque sea algo que se deduzca ya de los principios generales del ordenamiento laboral. Por esta línea podemos citar algunas situaciones que quedarían radicalmente prohibidas por abusivas o discriminatorias, y que entendemos apoyable en la exigencia de que el traslado responda a probadas necesidades de organización.

En primer lugar, es cierto que el interés en función del cual el empleador basa el traslado es propio del mismo empresario, pero habrá de ser un interés basado en razones empresariales. Con mayor precisión, el interés por el que actúa el empresario es propio y subjetivo, pero puesto que se ejercita en función de un contrato de trabajo celebrado y que influye sobre una relación laboral, es un interés en relación con la empresa; es decir, no puede ser lo que llamaríamos un interés privado y personal sin relación alguna con la producción de bienes y servicios.

En segundo lugar, han de ser las necesidades de organización y no otras la causa real del traslado. Puede suceder que se den cambios de lugar que en apariencia respondan a la organización de la producción, cuando la razón que lo motiva es diversa. En efecto, en numerosos casos en un deseo empresarial de traslado de un trabajador —aun pudiéndose justificar por razones técnicas o similares— se encubre un despido indirecto (61).

En tercer lugar, y también conectado con la causa del contrato, se encuentran los traslados que supongan un trato discriminatorio de un trabajador en relación al colectivo donde trabaja o a los trabajadores de dicha categoría. Nos referimos a situaciones en que el trato discriminatorio sea la causa provocadora del despido y no a otros supuestos, dado que por principio todo traslado supone perjuicios en los que el trabajador no es igualmente tratado, pero se trata de perjuicios lícitos. Dentro de los traslados discriminatorios hay que destacar de forma muy específica, por su importancia, aquellos que van dirigidos a impedir indirectamente la acción sindical en la empresa o fuera de ella. Riesgos que deben estar especialmente protegidos y a los que tendremos ocasión de volver al tratar de las preferencias en los traslados.

Con respecto a estas situaciones es preciso traer a colación a la autorización administrativa, pues es a ella a quien le está atribuida esa importante

(61) Muchos trabajadores, por sus propias circunstancias personales (nivel cultural, edad, familia, etc.), ante una situación de traslado de residencia se ven forzados a extinguir su relación laboral, lo cual puede ser aprovechado teniendo en cuenta que dicho método de despido encubierto, con la presente legislación positiva, resulta monetariamente menos costoso para el empleador.

función de vigilar y comprobar que los motivos alegados por el empresario para efectuar el traslado son los determinantes del mismo y no otros. Pero las funciones pueden ser más amplias, pues es lógico que el control en virtud del arbitraje atribuido cubra también el análisis del grado de necesidad de la reorganización empresarial; se debe contrapesar la posibilidad de que las necesidades alegadas sean nimias en comparación con los posibles perjuicios a ocasionar al trabajador.

Por último, ya dijimos que se encuentran dos novedades en la nueva redacción del art. 40 E.T. respecto a la LRL: la nueva causa justificativa del traslado y la desaparición del término «probadas» referida a estas causas. Por lo que hace a la primera, «o bien contrataciones referidas a la actividad empresarial», era una situación perfectamente implícita en las otras razones dado su carácter de conceptos jurídicos indeterminados, que permiten abarcar cualquier tipo de contingencia empresarial que se pueda presentar (62). Pero de algún modo hay que buscar el motivo de la novedad, porque es evidente que alguna intención precisa movió al legislador; la causa es bien concreta, a diferencia de los otros términos, y, por tanto, con ella se pretendió dejar al margen la discrecionalidad posible de la administración en su actividad de control, compeliéndola a conceder con automaticidad e inmediatez la autorización cuando la causa alegada sea de tales características. Respecto a la supresión del término «probadas», es algo que no posee la menor trascendencia en tanto que las necesidades organizativas continúan pasando por el tamiz de la autorización, por tal vía deben ser probadas y la carga de la misma seguirá recayendo en la persona que solicita el acto administrativo afirmativo, la empresa.

2.2. Límites

El E.T. y normas sectoriales establecen una serie de límites a la movilidad horizontal junto a los dos elementos o requisitos caracterizadores hasta ahora examinados, las necesidades organizativas y la autorización administrativa. Dichos límites pueden ser tanto genéricos —que afectan a la totalidad de los trabajadores— como específicos —referidos a circunstancias concretas de algunos trabajadores—. Desde otro punto de vista se pueden distinguir entre aquellos límites que son consecuencia directa de la configuración jurídica de los traslados y aquellos que son independientes a ésta.

(62) Cfr. las enmiendas presentadas números 339, 721 y 723.

2.2.1. *La protección debida*

«En base a los principios de nuestro derecho de obligaciones sobre la determinación del objeto de los contratos..., la propia existencia del contrato de trabajo requiere la especificación de su objeto, sin que sea suficiente una referencia a las obligaciones de trabajar y de remunerar el trabajo...» (63). Este objeto del contrato cumple una doble misión, pues al mismo tiempo que designa el conjunto de cometidos a los que el trabajador queda sometido, también determina las fronteras del ejercicio de los poderes organizativos empresariales (64); la función o funciones concertadas aparecen como límites genéricos en tanto que impiden atribuirle a todo trabajador trasladado función diversa de la que le corresponde en virtud del contrato (65). Es imposible entrar en este momento en la enorme contradicción, precisa de una urgente aclaración vía doctrinal o vía convenio colectivo, planteada por el E.T. sobre cuál es la prestación debida por el trabajador; contradicción que nace del imposible ensamblaje del art. 39 y disposición transitoria 2.^a, por un lado, y arts. 14.2, 23 y 24, por otro. De todas formas, el traslado implica tan sólo una movilidad geográfica y no una movilidad funcional, por lo que su único efecto será el cambio de lugar, debiéndose respetar la categoría profesional; en otro caso se trataría de un supuesto de movilidad funcional por añadidura, que se atendería también a las normas correspondientes (y en su momento sería preciso una interpretación sistemática y teleológica de las mismas).

2.2.2. *El respeto a los derechos laborales del art. 4 E.T.*

Evidentemente, el trascendental y novedoso reconocimiento de los derechos recogidos en el art. 4 E.T. de un modo unitario y expreso va a permitir en el futuro un importante juego, con su plasmación correspondiente en las situaciones de movilidad geográfica. El respeto a estos derechos y el correlativo respeto a las necesidades de organización empresariales ocasio-

(63) VINUESA, *op. cit.*, pág. 25; MARAVALL, *op. cit.*, pág. 53; DURÁN LÓPEZ, «La clasificación profesional de los trabajadores: función y significado en la organización capitalista del trabajo», en *Rev. Jur. Cataluña*, 1978, pág. 141 y sigs.

(64) F. VALDÉS DAL-RE, «La ruptura del principio de correspondencia función-categoría por ejercicio del *ius variandi*», en *RPS*, núm. 103, pág. 7; MONTOYA, *El poder...*, pág. 229.

(65) ALONSO OLEA, *op. cit.*, pág. 144; VALDÉS, *op. cit.*, pág. 19; RIVERO LAMAS, *op. cit.*, pág. 196.

ará conflictos en muchas ocasiones, con lo cual volvemos de nuevo a aquella repetida función de contrapeso y arbitraje de intereses otorgada a la autorización administrativa, profundizándose de este modo en la discrecionalidad de la actuación de la administración. Especial mención, por su importancia, quizá merezca el derecho del trabajador a la promoción y formación profesional: el nuevo destino del trabajador puede impedir tanto la formación profesional (imposibilidad de asistir a cursos de educación o formación, la función del nuevo puesto mecanizada y repetitiva sin posibilidades de iniciativa, etc.) como cerrar el paso a las expectativas de promoción (ascenso...), situaciones todas que deben ser igualmente medidas.

2.2.3. *Límites reglamentarios*

Junto a la regulación del E.T., en las reglamentaciones y ordenanzas laborales aparecen igualmente regulados los traslados de residencia, fijándose en algunas ocasiones límites adicionales a los hasta ahora vistos. Como enunciación de los límites reglamentarios podemos establecer los siguientes tipos:

1. Límites en relación con las necesidades de organización; frente a la amplitud del término se especifica qué se ha de entender por éste y cuál es su contenido (66).

2. Preferencia a las solicitudes de los interesados; cuando existe una vacante que haya que cubrir se ofrecerá ésta a quienes la deseen ocupar voluntariamente previamente a realizar el traslado forzoso (67).

3. Prohibición de trasladar a un trabajador en más de una ocasión en sentido total (68), o bien no poderse repetir el traslado hasta transcurrido un período de tiempo (69).

4. La antigüedad en la empresa como veto al traslado: los trabajadores con una determinada antigüedad adquieren un derecho a la inamovilidad (70).

(66) Compañía Internacional de Coches-Camas (art. 72, punto 2); Transportes por carretera (art. 98); Renfe (art. 214).

(67) Transportes por carretera (art. 94); Compañía Telefónica (art. 109 y 112).

(68) Metal (art. 25); Metalgráfica (art. 8.c); Químicas (art. 31); Artes Gráficas (art. 31, punto 5); Oficinas y Despachos (art. 47); Patrimonio (art. 49.b); Publicidad (art. 25); Fábrica Nacional de Moneda y Timbre (FNMT) (art. 73); Aguas (art. 84, punto 3).

(69) Transportes (art. 100); Limpieza de Edificios y Locales (art. 26).

(70) Diez años de antigüedad como tope: Metal (art. 25); Químicas (art. 31); Oficinas y Despachos (art. 47); Aguas (art. 84, punto 3); Petróleo (art. 48.3); Patrimonio del Estado (art. 49.b); Publicidad (art. 25); cinco años señala RTVE (art. 40.2); RNE (art. 30.3).

5. Prohibición de trasladar a quienes alcancen una determinada edad (71).

Conviene reseñar que estos límites no aparecen en todas las normas sectoriales, sino sólo en las citadas, y sólo en relación a estas últimas es posible considerar su utilización.

2.2.4. *Límites convencionales*

La prevista desaparición de la normativa sectorial reglamentaria y su sustitución por la pactación colectiva hace suponer que la hasta ahora escasa mención en los convenios colectivos a los supuestos de movilidad geográfica vaya en aumento y pase a ocupar un papel importante en lo que se refiere a la adecuación del E.T. a las particularidades de cada sector industrial o de servicios; de este modo es muy previsible la introducción de requisitos especiales, en especial la exigencia de intervención, al menos con el grado de información, de los representantes de los trabajadores en los traslados, que viene siendo la línea de los convenios que se pronuncian al respecto.

2.2.5. *La naturaleza del contrato*

Algunos contratos de trabajo conducen a la obligación de prestar trabajo que por sus propias características se encuentran vinculados a un centro de trabajo individualizado. Tal particularidad aparece muy clara en los trabajos para la realización de obra o servicio determinados, así como otros supuestos del art. 15.1 E.T. (trabajo por exceso de actividad en la empresa, en sustitución de trabajadores con reserva a puesto de trabajo...); la misma naturaleza del contrato lleva a la realización de la prestación en un centro de trabajo o, más aún, en un puesto de trabajo individualizado, que impide que se produzca el traslado (72). O más específicamente, de producirse un cambio del lugar de ejecución sucedería una novación del contrato que es de mayor envergadura: éste pasaría de ser un contrato de duración determinada a ser un contrato por tiempo indefinido, puesto que con la modificación ha desaparecido el motivo principal por el que el contrato lo era por tiempo definido; se trata de una presunción similar a la existente cuando el trabajador sigue trabajando transcurrido el evento que determinaría su extinción por ser un contrato de duración determinada.

(71) Petróleo (art. 48.3), cuarenta y cinco años; Publicidad (art. 25), cuarenta años.

(72) STCT 12 diciembre 1973, Ar. 5.130; 3 octubre 1974, Ar. 3.834.

2.2.6. *Prioridad en la permanencia*

Frente al farragoso y nada claro sistema de preferencias fijado por el antiguo art. 22.4 LRL en relación con el 13.2 de la misma ley, el E.T. fija una simple prioridad de permanencia en el puesto de trabajo para los representantes legales de los trabajadores. La cuestión básica que plantea la dicción del artículo, como en otros apartados del E.T., es qué personas han de entenderse comprendidas dentro de la enunciación «representantes legales»: los significados en el título II del E.T. o también es extensible a otras formas de participación reconocida genéricamente en el art. 4.1.g; posiblemente de una interpretación del art. 61 sería abaricable la segunda consideración, aunque siempre es una afirmación muy prematura.

De todas formas, es posible una protección más amplia a las actuaciones discriminatorias y obstaculizadoras de la acción sindical en la empresa a través del art. 28 de la Constitución y su reconocimiento de la libertad sindical; más específicamente del art. 1 del Convenio de la O.I.T. número 98 en relación con el art. 10.2 de la Constitución de 1978.

2.3. *Procedimiento*

2.3.1. *Configuración*

Todo traslado definitivo ha de comenzar necesariamente por la correspondiente autorización administrativa. Así, pues, en primer lugar hemos de localizar el procedimiento a seguir para la obtención de la mencionada autorización, dado que el art. 40 E.T. se limita a decir que la autorización se concederá «previo expediente tramitado al efecto». Aun tratándose de un acto administrativo, se encuentra excluida de la aplicación del procedimiento administrativo ordinario a virtud del número 18 del art. 1 del Decreto de 10 de octubre de 1958, actualmente vigente; éste considera como procedimiento especial a «los procedimientos relativos a crisis de trabajo y modificación de condiciones contractuales». El encuadramiento del traslado forzoso dentro de las modificaciones contractuales quedó ya claro y, sin embargo, el E.T. no prevé ningún procedimiento especial para éstas en tanto que el fijado por el art. 51 es exclusivamente para los supuestos de extinción. Por ello la única solución es la de acudir al capítulo II del Decreto de Política de Empleo, que no se encuentra expresamente derogado por la disposición final 3.^a (73).

(73) En cambio, sí queda derogado el Decreto de garantías de cargos sindicales y el procedimiento especial regulado en su art. 9.2.

Un somero análisis de este capítulo muestra que se encontrará articulado pensando ante todo en la extinción o suspensión de la relación laboral para coyunturas de crisis y reconversión industrial más que en una situación de traslado o supuestos de modificación individual de la relación laboral (74). Por esta circunstancia la aplicación literal o mecánica de este procedimiento para las autorizaciones del art. 40 requiere algunas matizaciones que lo hagan adaptable a los traslados definitivos.

2.3.1.1. *Competencia*

Esta le viene atribuida por el art. 40 a la autoridad laboral y esencialmente a las Delegaciones de Trabajo de la provincia donde radique la empresa (art. 10 DPE y art. 15, núm. 6.º, del Decreto de 3 de abril de 1971). Aunque la norma no lo menciona, se sobreentiende que la competencia territorial corresponde a la Delegación de la provincia donde se encuentra el originario puesto de trabajo. Por último, sería un caso excepcional que la Dirección General de Trabajo recabe la competencia de las Delegaciones (art. 10, párrafo 2 DPE), salvo en los supuestos de traslados colectivos de envergadura.

2.3.1.2. *Iniciación*

El DPE, en su art. 11, prevé tres posibilidades de iniciación del expediente: a instancia de la empresa, del trabajador o de la administración. Esta regulación, desde un punto de vista de estricta construcción jurídica, tiene más bien poco sentido, siendo incluso desacertada, y así lo ha criticado la doctrina (75); en última instancia es el empresario quien decide la modificación una vez concedida la autorización. En el ámbito de los traslados, las dos últimas, iniciativa del trabajador o la administración, poca utilidad práctica pueden tener; si el trabajador desea el cambio, el camino lógico es la novación y poca ayuda le puede proporcionar una autorización administrativa si al final necesitará del consenso del empresario.

2.3.1.3. *Audiencia al interesado*

El procedimiento del DPE no menciona en parte alguna la audiencia al trabajador que sufre la modificación; únicamente exige que se recabe el in-

(74) MONTÓYA, «Aspectos de la política de empleo», *Cuadernos de Derecho del Trabajo*, núm. 0, 1974, pág. 153.

(75) MONTÓYA, *op. ult. cit.*, pág. 154.

forme previo de los representantes de los trabajadores. Esta es la manifestación más clara de que el procedimiento allí regulado está pensando en reestructuraciones de carácter colectivo, sin tener presente posibles modificaciones individuales de la relación laboral. Por ello esta ausencia de la audiencia del trabajador es más de carácter técnico que voluntaria. La intención del legislador no es otra que la de la comparecencia de las partes realmente interesadas; en los traslados del centro de trabajo serán los representantes legales de los trabajadores, en los individuales el propio trabajador interesado. Se salva el problema intentando una aplicación subsidiaria del art. 91 de la LPA (76).

2.3.1.4. *Informes*

Al igual que en el procedimiento civil ordinario rige el principio de que la carga de la prueba corresponde a quien alega el hecho, en este caso será el empresario quien deberá justificar las causas alegadas y el trabajador contradecirlas. Pero vista la función encomendada a la autoridad, es presumible que ésta deba verificar directamente la realidad de las circunstancias, para lo cual el mejor instrumento a su alcance será el informe de la Inspección de trabajo (art. 13 DPE), que no tiene carácter vinculante.

2.3.1.5. *La resolución*

La autoridad administrativa habrá de resolver en el improrrogable plazo de treinta días. El aspecto quizá más novedoso del art. 40 E.T. aparece en este punto cuando se afirma que el silencio administrativo tendrá carácter positivo, modificando por completo la situación anterior fijada por el artículo 16 DPE. La modificación tiene enorme trascendencia si se refieren dos simples hechos: por un lado la lentitud actual de la maquinaria burocrática, que normalmente tardará más del mes en resolver el asunto, y por otro que la única protección segura a los deseos empresariales de traslado la tiene el trabajador en la negativa a ello de las Delegaciones de Trabajo; si la intención del legislador es agilizar la actuación de estas Delegaciones, debe buscar otros mecanismos que no éstos, que pueden ocasionar graves riesgos.

Concedida la autorización, el empleador verá ampliado el conjunto de sus facultades de organización, pudiendo ordenar a partir de aquel momento el traslado en cuanto desee. Cuestión a plantear es si el empleador puede

(76) Resolución de la DGT de 6 de octubre de 1978.

demorar en el tiempo la orden de traslado, pues no aparece solucionado por la normativa. Pero se presupone que la autorización se solicitó para verificar el traslado con inmediatez, por lo que se entiende que si la facultad no se ejercita en un plazo razonable de tiempo, decaería como tal potestad, en tanto que es de utilización única e individualizada.

Por último, señalar que las resoluciones de las Delegaciones provinciales constituyen actos administrativos definitivos, y no de mero trámite, puesto que resuelven sobre el fondo de la cuestión. Sin embargo, es problemático el tema de si son directamente ejecutivos o si la ejecución es interrumpida por la interposición del correspondiente recurso de alzada. Por un lado tenemos el art. 116 de la LPA; por otro lado, la firmeza no es total y no se podría obligar en ese momento al trabajador a optar entre la resolución del contrato y el traslado (77). De todas formas, esto último no supondría un enorme obstáculo si por contra consideramos los innecesarios perjuicios que se causarían a las exigencias empresariales de organización.

2.3.2. Recursos

En el procedimiento administrativo ordinario frente a los actos administrativos definitivos cabe la revisión de los mismos, generalmente por la autoridad jerárquica inmediatamente superior, según los arts. 113 y siguientes de la LPA. Así lo establece también el art. 17 DPE, en particular para el procedimiento objeto de estudio, recurso que puede ejercer tanto el trabajador, para oponerse a la autorización concedida, como el empleador contra el acto denegatorio de la autorización. El E.T. ha venido a dejar perfectamente clarificado un problema que en ningún caso se debió de plantear si no hubiese sido por una interpretación desgraciada y nada clara del Tribunal Central de Trabajo del art. 22 LRL. Sucintamente esta interpretación consistía en considerar que las autorizaciones de traslados eran recurribles ante las Delegaciones de Trabajo, y no ante la DGT, mientras que se impedía que los desplazamientos temporales fueran objeto de oposición, al menos por la vía administrativa (78). El art. 40.3 deja perfectamente claro que la oposición allí referida es respecto a los desplazamientos y no a los traslados.

En fin, resuelto el recurso de alzada se pone fin a la vía administrativa (art. 112.2 LPA) y se abre el camino a la revisión por la jurisdicción contencioso-administrativa.

(77) En este último sentido parece pronunciarse la STCT de 5 de abril de 1978, Ar. 1.929.

(78) STCT 20 octubre 1977, Ar. 4.948; 17 noviembre 1976, Ar. 5.310; 20 noviembre 1976, Ar. 5.428; 18 enero 1977, Ar. 122; 5 febrero 1977, Ar. 610; 8 febrero 1977,

2.3.3. *La opción del trabajador*

«Autorizado el traslado, el trabajador tendrá derecho a optar entre el traslado... o a extinguir su contrato mediante la indemnización que se fije...» Para comprender esta opción y su correspondiente indemnización en caso de resolución hay que tener presente que el traslado se autoriza en base a un supuesto desequilibrio sobrevenido de los intereses de cada una de las partes en las condiciones inicialmente pactadas y que se realiza con vistas a una recomposición de aquéllos. Pero puede suceder que este supuesto nuevo equilibrio no lo sea tal, prefiriendo el trabajador extinguir la relación laboral. La extinción no se produce por la mera voluntad del trabajador, sino que éste se ve compelido a ella, de modo que ni se puede hablar de extinción *ad nutum* (79), en tanto que existe una responsabilidad objetiva de la empresa, ni se puede afirmar que la opción del trabajador sea real, por lo que hay que negar que si el trabajador acepta el traslado se produzca una novación pactada (el traslado con la opción no pierde su carácter de forzoso y naturaleza de modificación unilateral). En definitiva es en esa responsabilidad objetiva del empresario donde hay que buscar el fundamento de la indemnización.

Por lo que hace a la indemnización en caso de optarse por la extinción de la relación laboral, es preciso conectar el art. 40 E.T. con lo dicho en el 50.1.a en relación con el 56. En efecto, las cantidades indemnizatorias fijadas son diferentes en ambos casos, y presumiblemente siempre mayores en el segundo de ellos. El ensamblaje de ambas indemnizaciones lo entendemos del siguiente modo: la indemnización del art. 40 se verifica en virtud de una presunción del legislador de perjuicio ocasionado al trabajador con todo traslado de residencia definitivo; es por ello que si se opta por la extinción, la indemnización es automática sin necesidad de demostrar que efectivamente el perjuicio se ha producido (80). Pero si además el perjuicio afecta seriamente a la formación profesional o va en menoscabo de la dignidad del trabajador, y ello se demuestra, el legislador considera que los intereses lesionados son de mayor entidad y más dignos de protección; tal es la lógica de que fije una indemnización superior en tales circunstancias vía

Ar. 668; 25 abril 1977, Ar. 2.251; 3 octubre 1977, Ar. 4.539; 8 noviembre 1978, Ar. 5.942. En sentido contrario, STCT 30 noviembre 1977, Ar. 6.105; 9 marzo 1977, Ar. 1.406; Resolución DGT 8 octubre 1977 (*BOMT*, ref. 1-212).

(79) GARCÍA BECEDAS, *op. cit.*, pág. 156; DA GAMA LOBO, *op. cit.*, págs. 41-43 y 52.

(80) STCT 20 junio 1978, Ar. 3.850; 28 septiembre 1978, Ar. 4.800.

el art. 50 E.T. Es una interpretación nueva que se produce como consecuencia del cambio en este aspecto del E.T., que vincula la resolución del artículo 50 a unos perjuicios concretos y determinados (fenómeno que no ocurría en los anteriores arts. 78 LCT ni 21.2 LRL).

En el supuesto de que el trabajador opte por la extinción de la relación no será preciso que tenga que acudir a la Magistratura de Trabajo para solicitar la resolución del contrato de trabajo. Independientemente de que se interprete que para resolver un contrato es preciso solicitarlo previamente a la Magistratura o no (81), lo cierto es que en la dicción del artículo no se habla de rescindir ni de resolver, sino de extinguir. Pero hay más, con la resolución judicial se pretende que el magistrado analice si se dan o no las circunstancias necesarias para que el trabajador pueda rescindir el contrato, fenómeno ya realizado por la autoridad laboral; por lo que la relación causa-efecto en caso de autorización es automática respecto de la extinción con sólo optarse por ella. Se puede afirmar que la autorización administrativa de traslado viene acompañada, con un valor subsidiario, de una autorización de rescisión a favor del trabajador (82).

Con ello el contrato queda extinguido desde que el trabajador se lo comunica al empresario, pudiendo dejar de prestar sus servicios desde el momento de la comunicación misma, sin que se le acuse de abandono de trabajo (83). En definitiva, únicamente será preciso acudir a la Magistratura de Trabajo en el caso de que las partes no lleguen a un acuerdo acerca de la cuantía indemnizatoria debida. La naturaleza de la resolución judicial aquí es muy diversa a la que se produciría por una demanda de resolución de contrato, pues éste ya se encuentra extinguido y la única materia litigiosa es la cuantía indemnizatoria.

2.3.4. *La oposición al traslado sin autorización*

Situación radicalmente diversa a lo anterior es la orden de traslado dada por el empleador sin la autorización administrativa correspondiente; éste ejerce una facultad que no posee e implica una modificación sustancial ilí-

(81) Sobre el tema, I. ALBIOL MONTESINOS, *La resolución del contrato de trabajo*, Murcia, 1973, págs. 149-157; SERRANO MARTÍNEZ, *op. cit.*

(82) STCT 7 diciembre 1976, Ar. 5.894; 11 julio 1978, Ar. 4.499.

(83) A pesar de ello, la ausencia de demanda ante Magistratura puede presentar algún problema para la obtención de la prestación de desempleo. El trabajador tiene derecho a la prestación, como situación similar a la fijada en el art. 4.3 de la Orden de 5 de mayo de 1967; pero el citado artículo exige la sentencia de Magistratura para ello; se salvaría atribuyendo el mismo valor a la autorización de la autoridad.

cita, en cuanto tal incumplimiento empresarial. Ante circunstancias de este tipo hay que colocar en sus estrictos límites el deber de obediencia del trabajador y la correlativa negativa a cumplir la orden recibida. Como afirma Rodríguez-Piñero, «... la tesis jurisprudencial del previo cumplimiento y posterior reclamación, que presupone una presunción *iuris tantum* de legitimidad de la decisión del empleador, sólo puede ser aceptada en aquellos casos en los que la orden del empleador no sea manifiestamente ilícita, dañosa o abusiva» (84). Dándose estos requisitos en los traslados no autorizados sería un típico supuesto de derecho de desobediencia o *ius resistentiae*.

Independientemente de este *ius resistentiae* caben otras posibilidades. La orden empresarial es ilícita y en cuanto tal procede solicitar la declaración de nulidad del mandato empresarial. En estos supuestos las Magistraturas de Trabajo serían las competentes para conocer del caso (art. 1 LPL), pues toda atribución concedida a la administración ha de interpretarse restrictivamente; el conocimiento de las Delegaciones provinciales, vía art. 40, es sólo para conceder la autorización de traslado, pero no para estos supuestos (85). Igualmente cabe reseñar que si la situación se encontrara dentro de lo exigido por el art. 50.1.a E.T., se podría solicitar la resolución del contrato (es obvio que la extinción concedida por el art. 40 es únicamente para los supuestos en los que el traslado ha sido ya autorizado, requisito que no se da aquí).

2.4. Efectos

2.4.1. Los derechos adquiridos

Desde el momento en que el traslado forzoso se efectúa ante todo en beneficio e interés del empleador se tiende a procurar que este traslado ocasione el menor número de perjuicios al trabajador; de aquí el deber de respetar todos los derechos adquiridos por el trabajador, así como pretender que el concepto de lo adquirido se tienda a extender a todas las condiciones posibles y, especialmente, al mantenimiento de la función asignada al trabajador (86).

(84) *Apuntes*, pág. 169. STCT 28 septiembre 1977, Ar. 4.409; 16 febrero 1978, Ar. 989.

(85) Salvo la STCT de 4 de noviembre de 1977, Ar. 5.344, la jurisprudencia piensa en sentido contrario: STCT 25 noviembre 1977, Ar. 5.905; 25 abril 1977, Ar. 2.251.

(86) Así lo defiende la doctrina: SALA, *op. cit.*, pág. 35, y la normativa sectorial: Estaciones de Servicio (art. 31.1); Energía Eléctrica (art. 43); Publicidad (art. 25); Químicas (art. 31.1).

Mención especial merece el problema ocasionado cuando el traslado trae consigo un cambio de normativa aplicable, la mayoría de las veces cuando el nuevo puesto de trabajo queda situado en el ámbito de aplicación de un convenio colectivo diverso al hasta ahora vigente para el trabajador trasladado. El presente no es un supuesto de concurrencia normativa o de convenios colectivos en sentido estricto, ya que la concurrencia exige que la relación jurídica caiga íntegramente en la aplicación de ambos convenios a un mismo tiempo (87); la vigencia territorial de los convenios en este caso no provoca conflicto, sino que éste se produce como consecuencia de la movilidad y es de otras características: uno es aplicable con anterioridad al traslado y otro lo es con posterioridad. La consideración antes mencionada de provocar las menores lesiones posibles al trabajador obliga a extender a estas situaciones la aplicación del principio de condición más beneficiosa, de forma que si el convenio de origen fuera más favorable que el convenio aplicable al nuevo puesto de trabajo, seguiría vigente el primero de ellos para el trabajador trasladado, si bien conforme el segundo de los convenios fuera mejorando sus condiciones y alcanzando las condiciones particulares del trabajador entraría progresivamente a ser aplicado (88).

2.4.2. *Reembolsos e indemnizaciones*

Acompañando al traslado forzoso, la regulación positiva obliga al empleador al desembolso de determinadas cantidades por diversos conceptos, que podemos resumir del modo siguiente:

1. Gastos de viaje, que comprende tanto los gastos propios como los de sus familiares y de los enseres, fijándose en algunas ordenanzas una cantidad mínima por tales conceptos (89).
2. Una gratificación complementaria o indemnización, cuya cuantía es muy diversa según las ordenanzas, viniendo en función del salario diario o mensual (90), de la condición o no de cabeza de familia (91), o en fun-

(87) A. OJEDA AVILÉS, «La concurrencia de convenios colectivos», en *RPS*, número 89.

(88) SALA, *op. cit.*, pág. 76. Sobre el mismo tema, aunque referido a los desplazamientos, GARCÍA BECEDAS, *op. cit.*, pág. 206.

(89) Radiodifusión (art. 26); Prensa (art. 41); Icona (art. 27).

(90) Dos meses las siguientes: Metal (art. 25.d); Químicas (art. 32); Avícola (artículo 33); Metalgráfica (art. 8.c); Publicidad (art. 26.1). Tres meses: Bebidas Carbónicas (art. 27); Agua (art. 84). Un mes: Petróleo (art. 48.3.b); Limpieza de Edificios y Locales (art. 26); Estaciones de Servicio (art. 31.2).

(91) Artes Gráficas (art. 31); FNMYT (art. 73); Transportes (art. 102); Coches-Camas (art. 75); RTVE (art. 43).

ción de la cuantía de las dietas (92). Este es un concepto mencionado en las ordenanzas y no en el E.T., por lo que su percepción no es generalizada para todas las actividades.

3. «La empresa vendrá obligada a facilitar vivienda al trasladado adecuada a sus necesidades y con renta igual a la que hubiera venido satisfaciendo hasta el momento del traslado, y si esto no fuera posible, abonará al trasladado la diferencia de renta»; éste suele ser el tenor literal de las ordenanzas que exigen esta compensación, que suelen ser la práctica totalidad de las mismas.

Dos aclaraciones respecto a la determinación de que las compensaciones por los traslados no podrán ser inferiores a las fijadas en los convenios colectivos: la primera es que la afirmación del E.T. (art. 40.2 *in fine*) es superflua, en cuanto que ya existe el principio general de ilicitud de la renuncia de derechos (art. 3.5 E.T.); la segunda es que ello no implica que no sean válidas las compensaciones actualmente fijadas en las ordenanzas laborales, que, hasta tanto no digan nada los convenios colectivos, continuarán como derecho dispositivo pero igualmente no renunciables individualmente (disposición transitoria 2.^a).

2.4.3. *Derecho del cónyuge al traslado*

Según el art. 40.4, el cónyuge del trasladado forzoso —es decir, quedan excluidos los desplazamientos— tendrá igualmente derecho a un puesto de trabajo en la misma localidad, con dos requisitos: que sea trabajador de la misma empresa y que exista puesto de trabajo en la misma. Este efecto ya aparecía en alguna que otra ordenanza anterior a la LRL, que fue quien lo fijó (93), salvo que en ellas se establecía únicamente referido a la mujer casada y ahora se hace a favor del cónyuge del trasladado sin distinción.

El primero de los requisitos reseñados, la pertenencia a la misma empresa de ambos cónyuges, aparece como novedad en el E.T. y viene a salvar un fenómeno curioso, por no decir contradictorio, de que antes la modificación de un contrato producida por un traslado afectaba a una relación jurídica ajena por completo al contrato modificado (94); se estaba concediendo un derecho a una de las partes de una relación jurídica con la que no tiene vínculo jurídico alguno la otra relación jurídica modificada, ni lo

(92) Oficinas y despachos (art. 46); Patrimonio del Estado (art. 49); Corcho (artículo 59); Campo (art. 38).

(93) Bancos Privados (art. 54); Oficinas y Despachos (art. 47.a); Coches-Camas (art. 70).

(94) BAYÓN CHACÓN, *op. cit.*, pág. 283.

tenían las partes de aquellas relaciones. Por contra, la utilidad de este efecto disminuye con la modificación, al ser bastante restringidas las situaciones en que ambos cónyuges trabajan para una misma empresa.

Por último, hacer referencia a la naturaleza del derecho concedido, pues se puede afirmar sin lugar a dudas que aparece por primera vez un derecho a exigir ser trasladado por el trabajador, sin necesidad del consentimiento del empleador. Se trata de la única excepción por la que el trabajador puede imponer unilateralmente una modificación de las condiciones laborales, fenómeno que aparece como novedad en el E.T., pues en la LRL aparecía como simple «derecho preferente», cuya significación es muy diferente y restringida.

3. LOS DESPLAZAMIENTOS TEMPORALES

3.1. *Configuración de los desplazamientos*

Los desplazamientos temporales constituyen la manifestación del *ius variandi* —o modificación unilateral y temporal de las condiciones laborales— en lo que hace relación al lugar de prestación del trabajo. Sus notas peculiares ya fueron reseñadas anteriormente al delimitar los traslados forzados en general y los definitivos en particular. Por tanto, sólo queremos traer aquí a colación el hecho de ser fenómenos que lindan por un lado con los traslados en sentido estricto o definitivo y por otro con los supuestos de movilidad geográfica que no alcanzan la categoría de modificación del contrato, es decir, los cambios de puesto de trabajo dentro de la propia localidad de residencia y las órdenes de trabajo fuera de la localidad pero que no constituyen desplazamiento en sentido jurídico (como serían los casos de viajantes, transportistas y similares que al concluir la jornada diaria de trabajo se encuentran de nuevo en el municipio de origen) (95).

Previamente a adentrarnos en la regulación particularizada de los desplazamientos conviene dejar anotado que en lo sucesivo nos limitaremos a considerar lo que de específico y particular tiene esta movilidad geográfica, pues nos remitimos con carácter de globalidad a lo dicho para los traslados para el resto de los temas, pues todo lo allí dicho es aplicable en tanto que no sea algo peculiar por naturaleza a ellos.

(95) Tal es el sentido del art. 45.3 de la Ordenanza para Industrias Cerveceras al excluir del régimen de traslado a los servicios de transporte y reparto.

3.2. *Requisitos y límites*

Con respecto a éstos se puede decir que son casi idénticos a los exigidos para los traslados, salvando dos peculiaridades: el desplazamiento constituye una facultad originaria del empleador, inscrita en su derecho en variación, y como tal, segunda características, no requiere previa autorización.

Respecto de las causas justificativas del desplazamiento, idénticas en su redacción literal, un problema concreto que se puede plantear es la posibilidad de que una huelga en un centro de trabajo constituya o no una necesidad organizativa justificativa para trasladar a este centro de trabajo personas que presten sus servicios en la misma empresa, pero en otro centro de trabajo que no se encuentra en situación de huelga. Dada la amplitud e indeterminación de los términos empleados por el artículo, sería plenamente englobable tal circunstancia. A ello se añade que la normativa actualmente vigente reguladora de la huelga, DLRT de 4 de marzo de 1977, no derogada por el E.T., en su art. 6.5 prohíbe reclutamientos de este tipo, pero sólo referido al personal extraño a la empresa. Sin embargo, consideramos imprescindible una interpretación teleológica por encima de la literalidad de la ley, especialmente trayendo a la luz el art. 28.2 de la Constitución, que enmarca la huelga como uno de los derechos fundamentales, únicamente limitada por la garantía del mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad. Un desplazamiento con tales connotaciones vendría a vulnerar claramente el derecho constitucionalmente reconocido; en conclusión, únicamente cabría pensar en la licitud de tales desplazamientos en circunstancias extremas de no mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad (96).

Con respecto a los límites reglamentarios citados para los traslados, la práctica totalidad están referidos en las ordenanzas a los de carácter definitivo, mientras que para los temporales rara vez se fijan límites de este tipo. Como límite específico y especial de los desplazamientos se da la prohibición durante un periodo fijo de tiempo —«... podrán desplazar o trasladar a su personal... por un plazo de tres meses, dentro de cada año natural» (97)—. La presente limitación evita que tras un desplazamiento se oculten traslados de larga duración, sin necesidad de soportar los inconvenientes que estos últimos ocasionan al empleador; para ello basta con el

(96) VINUESA, *op. cit.*, pág. 181; VALDÉS, *op. cit.*, pág. 25.

(97) Ordenanza de Alimentación (art. 16.c).

regreso del trabajador al lugar de origen por un pequeño lapso de tiempo para ordenar de nuevo un desplazamiento.

3.3. Procedimiento

La orden de desplazamiento se le habrá de comunicar al trabajador con una anterioridad determinada, que suelen regular las disposiciones sectoriales; dicha comunicación no requiere forma especial alguna, por lo que podrá ser tanto oral como escrita. En todo caso habrá de ir acompañada de las razones que la justifican, así como la duración aproximada. La base de lo primero es permitir al trabajador juzgar si la misma está suficientemente motivada y, en caso negativo, oponerse a la orden por el procedimiento legal correspondiente (98). La justificación de lo segundo es doble: por un lado, concederle al trabajador una cierta seguridad jurídica en su situación laboral respecto al lugar de trabajo; por otro lado, dejar asentado el carácter temporal y no definitivo del cambio de lugar.

Cuando el trabajador considera no justificada la orden de desplazamiento tiene un procedimiento de oposición reconocido mediante la apelación precisa a la autoridad laboral, es decir, las Delegaciones provinciales de trabajo. Como ya dijimos, el E.T. deja plenamente clarificado el enorme error de la jurisprudencia negando posibilidad de oposición a los desplazamientos y atribuyendo el antiguo art. 22.2 en su número segundo a los traslados. Con la sustitución, al regular este procedimiento de oposición, del término «traslado» por el de «desplazamiento» y la unión aún más nítida del procedimiento a los desplazamientos, la dicción del articulado no permite ya ningún resquicio de duda respecto a su intención; es por ello inútil detenerse a desmentir la ya citada interpretación jurisprudencial (99).

Que el conocimiento de esta oposición se le atribuya a la autoridad laboral o a la Magistratura de Trabajo no hace mucha relación con la función del procedimiento, que se cumpliría tanto en uno como en otro caso, siempre que se resuelva con celeridad. Sin embargo, siendo un supuesto enmarcado dentro de la competencia genérica de la jurisdicción laboral, no existe motivo aparente para modificar la competencia (100); la única finalidad

(98) Distinta es la tesis sostenida por la STCT de 8 de febrero de 1977, Ar. 668, que afirma que dicha justificación sólo es procedente cuando se trate de un traslado definitivo.

(99) Véase sentencias en nota 78.

(100) BAYÓN CHACÓN, «Problemas de carácter general en la nueva Ley de Relaciones Laborales», en *Diecisiete...*, op. cit., pág. 22.

vislumbrable con el cambio es procurar una mayor rapidez, pero es dudoso que se consiga mucho por este camino.

De nuevo otra novedad, en el mismo sentido a las otras reseñadas anteriormente, reside en el inciso «sin perjuicio de la ejecutividad de la decisión», respecto a la oposición al desplazamiento; así, a partir del E.T. se reconoce la apelación al trabajador ante un desplazamiento considerado injusto, al igual que con la LRL, pero deberá cumplir la orden recibida hasta tanto la Delegación provincial no decida lo contrario. Se podrá contraponer que la administración posee un plazo de diez días para resolver, pero quien conozca mínimamente la maquinaria burocrática sabe que esto son más deseos que realidades (101).

El art. 40.2 E.T. afirma que la decisión de la autoridad laboral «será de inmediato cumplimiento», lo cual lo interpreta Bayón Chacón (102) en términos procesales de irrecurribilidad de la decisión, sea positiva o negativa. Sin embargo, Alonso García (103) la supone susceptible de recurso de alzada, aunque la ley nada diga. Es más acertada la segunda de las posturas, pues una exclusión del recurso ha de producirse de forma expresa, sin que quepa una marginación indirecta a través de los mencionados términos; éstos se limitan a recalcar el deber de obediencia a partir de la decisión administrativa primera, tanto por parte del trabajador como del empleador.

3.4. *Efectos*

El trabajador desplazado temporalmente debe conservar el mismo salario o remuneración y categoría profesional que poseía antes del mismo; en general se le deben mantener idénticas condiciones laborales a las existentes en su originario puesto de trabajo, así como respetar todos los derechos adquiridos, en tanto que el desplazamiento debe ocasionar el menor número de perjuicios al trabajador, pues se efectúa en beneficio del empresario.

(101) A la inversa que con la autorización para trasladar el transcurso de los diez días se interpreta como silencio administrativo negativo: STCT de 18 de enero de 1977, Ar. 122; 20 de noviembre de 1976, Ar. 5.428; 17 de noviembre de 1976, Ar. 5.310.

(102) *Manual*, pág. 283.

(103) *Op. cit.*, pág. 81.

3.4.1. *Gastos de viaje y dietas*

«La dieta se configura, por la doctrina científica y jurisprudencial, como un reembolso de gastos al que está obligado el empleador al objeto de evitar una merma salarial del trabajador y/o recompensar una mayor incomodidad en la ejecución del trabajo» (104). El art. 40.2, junto a las dietas habla de los gastos de viaje; estos últimos, teniendo las mismas características y naturaleza que las dietas, se diferencian sólo en que el reembolso se hace por un distinto concepto: mientras que las dietas cubren los gastos ordinarios de manutención y alojamiento, los otros cubren los gastos de desplazamiento propiamente dichos (105). Por último, citar que las dietas son percepciones íntimamente ligadas a los desplazamientos temporales, lo que impide causar derechos a ellos por cualquier otra forma de movilidad horizontal —cambio de puesto de trabajo, traslado definitivo, desplazamiento voluntario, etc. (106).

3.4.2. *Permisos*

El desplazamiento de duración superior a los tres meses da lugar a un permiso de cuatro días de estancia en el domicilio de origen por cada tres meses (107). La única cuestión interpretativa se planteaba acerca de si estos cuatro días eran de descanso absoluto o, por el contrario, durante los mismos el empleador puede obligar a trabajar en el centro de origen; la cuestión no debió siquiera plantearse, pero fue ocasionada por una interpretación en el segundo de los sentidos de la DGT (108) y por el silencio continuado del TCT. Pero ahora este Tribunal ya se ha pronunciado repetidas veces en la línea de que la finalidad de los días es la convivencia familiar, que releva al trabajador de toda actividad de prestación de servicios (109).

JESÚS CRUZ VILLALÓN

(104) GARCÍA BECEDAS, *op. cit.*, pág. 215 en cita de la STS de 6 de febrero de 1967, Ar. 932, y allí amplia referencia sobre la naturaleza y efectos de las dietas.

(105) ALONSO OLEA, *op. cit.*, pág. 226.

(106) STCT de 2 de marzo de 1978, Ar. 1.366; 11 de abril de 1978, Ar. 2.059; 13 de abril de 1978, Ar. 2.133; STS de 11 de diciembre de 1978, Ar. 4.459 y 4.267.

(107) STCT de 22 de noviembre de 1977, Ar. 5.788; 26 de enero de 1978, Aranzadi 455, que reconocen el derecho incluso para actividades móviles o itinerantes.

(108) Exp. 4.174/76, BOMT ref. 11-162.

(109) STCT de 10 de junio de 1977, Ar. 3.354; 23 de enero de 1978, Ar. 327; 5 de julio de 1978, Ar. 4.552; 25 de octubre de 1978, Ar. 6.743.

