

**Sección del Tribunal Constitucional****TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

**2905** *Sala Segunda. Sentencia 24/2016, de 15 de febrero de 2016. Recurso de amparo 5859-2014. Promovido por doña Verónica Diestro Villaplana respecto de la Sentencia dictada por un Juzgado de lo Social de Badajoz en procedimiento ordinario sobre atribución de turnos de trabajo. Alegada vulneración del derecho a no padecer discriminación por razón de sexo: inadmisión, por extemporaneidad, del recurso de amparo.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Ricardo Enríquez Sancho y don Antonio Narváez Rodríguez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de amparo núm. 5859-2014, promovido por doña Verónica Diestro Villaplana, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Gloria Llorente de la Torre y asistida por el Abogado don Raúl Tardío López, contra la Sentencia de 18 de junio de 2014 del Juzgado de lo Social núm. 1 de Badajoz, dictada en procedimiento ordinario núm. 220-2014. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha comparecido el Procurador de los Tribunales don Ramiro Reynolds Martínez, en representación del Excmo. Ayuntamiento de Santa Amalia (Badajoz), bajo la dirección letrada de don Antonio Prieto Benítez. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

**I. Antecedentes**

1. Mediante escrito presentado en fecha 24 de septiembre de 2014 en la oficina de registro y reparto de asuntos civiles del Decanato de Madrid, y que tuvo entrada en este Tribunal el siguiente día 30, la Procuradora de los Tribunales doña Gloria Llorente de la Torre, actuando en nombre y representación de doña Verónica Diestro Villaplana, presentó recurso de amparo constitucional contra la Sentencia citada en el encabezamiento, al considerarla contraria al derecho fundamental consagrado en el art. 14 CE, segundo inciso, en su vertiente de prohibición de discriminación por razón de sexo.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda son, en síntesis, los siguientes:

a) La recurrente en amparo viene prestando sus servicios en régimen de contratación laboral en el Ayuntamiento de Santa Amalia (Badajoz), como enfermera en una residencia de mayores con turnos rotatorios de mañana y tarde. El día 10 de marzo de 2014 interesó una reducción de jornada de un 33 por 100 para atender a sus tres hijos menores, así como que se fijase la jornada en horario de mañana, de 9:00 a 13:30 horas, de lunes a viernes. Aducía que con tal horario podría llevar a sus hijos al colegio y a la guardería, así como recogerlos a la salida de éstos y encargarse de su cuidado el resto del día.

El Ayuntamiento, por resolución de la Alcaldía de 13 de marzo de 2014, accedió a la reducción de la jornada solicitada, con proporcional minoración de su salario, pero indicó a la empleada que debía decidir y comunicar su concreción horaria en cada uno de los tres turnos de trabajo existentes.

b) La señora Diestro presentó demanda de procedimiento ordinario reclamando la concreción horaria solicitada en el escrito que dirigió al Ayuntamiento el día 10 de marzo de 2014, con condena a éste a una indemnización por daños morales en razón del tratamiento discriminatorio que le impedía conciliar su vida familiar y laboral. Invocaba en su escrito de demanda los arts. 14 y 39 CE, además de normas legales y convencionales que estimaba de aplicación.

El Juzgado de lo Social núm. 1 de Badajoz dictó la Sentencia desestimatoria recurrida en amparo, con el siguiente fundamento de Derecho único:

«Con consonancia con los principios de la ley Orgánica 3/2007 para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, el art. 35,5 del E.T., reconoce el derecho a la reducción de jornada a quienes por razones de guarda legal, tengan a su cargo algún hijo o hijos menores en dicho año -o personas con discapacidad física o psíquica- con la disminución proporcional de su salario. La efectividad de este derecho, la concreción horaria, le corresponde efectuarla al trabajador pero dentro de su jornada ordinaria, (apartado 6 del citado art.), de tal modo que con base a este derecho pueda modificarse su jornada de trabajo en perjuicio de otros trabajadores.

A la actora, que presta sus servicios en un Centro Geriátrico como Enfermera, le ha sido reconocida la reducción de jornada, conforme solicitó, en un 33 por 100 pero lo que no es posible acceder a su pretensión en que le sea modificada su jornada de turnos, rotatorios de mañana y tarde a un turno fijo solo de mañana, por lo que procede, sin más, la íntegra desestimación de su demanda.»

Se advertía a las partes, en la instrucción de recursos, de la posibilidad de interponer recurso de suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia, que no fue formalizado.

3. A juicio de la recurrente en amparo se ha vulnerado el art. 14 CE, en su vertiente de prohibición de discriminación por razón de sexo.

Tras razonar que no era posible recurrir en suplicación, de conformidad con lo dispuesto en el art. 139.I b) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social, señala la demanda de amparo que el juzgador desestimó la pretensión deducida amparándose en lo dispuesto en el artículo 37.6 de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET), obviando, por un lado, las necesidades familiares expuestas por la trabajadora, con tres hijos menores a su cargo y un turno rotatorio de trabajo que cumplir, y, por otro, el hecho de que el Ayuntamiento de Santa Amalia no aportara prueba alguna acreditativa de las distorsiones organizativas que pudiera haber ocasionado la pretensión deducida. La Sentencia impugnada, por ello, lesiona el derecho fundamental invocado, dado que no aplicó la jurisprudencia de este Tribunal en la materia, que exige el examen de la dimensión constitucional del derecho consagrado en el art. 37.5 LET (STC 3/2007, de 15 de enero, FJ 5).

En atención a lo expuesto interesa que, con declaración de vulneración del derecho fundamental del art. 14 CE, acordemos la nulidad de la sentencia recurrida, ordenando la retroacción de las actuaciones al momento anterior al dictado de la misma a fin de que el juzgador emita un nuevo pronunciamiento en el que valore las circunstancias concurrentes y la dimensión constitucional del derecho reclamado, o, en su defecto y subsidiariamente, que declaremos la inconstitucionalidad de la expresión «dentro de su jornada ordinaria», contenida en el artículo 37.6 LET.

4. En virtud de providencia de la Sección Cuarta de la Sala Segunda de este Tribunal, de 20 de julio de 2015, se acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo. Habiéndose interesado con anterioridad la remisión de certificación de las actuaciones jurisdiccionales, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), se solicitó al Juzgado de lo Social núm. 1 de Badajoz que procediera a la práctica de los emplazamientos correspondientes.

5. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 22 de septiembre de 2015, el Procurador don Ramiro Reynolds Martínez solicitó que se le tuviera por personado en nombre y representación del Excmo. Ayuntamiento de Santa Amalia.

6. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal, de 13 de octubre de 2015, se tuvo por recibido el anterior escrito del Procurador don Ramiro Reynolds Martínez, a quien se tuvo por personado y parte en la representación que ostenta, condicionado ello a que aportara en el plazo de diez días la escritura de poder original acreditativa de su representación. Se acordó, asimismo, abrir el plazo común de veinte días al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, de conformidad con el art. 52.1 LOTC, para que pudieran presentar las alegaciones que a su derecho conviniera.

7. La representación procesal de la demandante de amparo se ratificó en el contenido de su demanda, según consta en escrito de 27 de octubre de 2015, incorporando en este trámite la referencia a diversos estudios de la doctrina científica sobre la regulación legal aplicable al caso.

8. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional presentó su escrito el día 3 de noviembre de 2015, interesando la inadmisión de la demanda, por falta de agotamiento de la vía previa [art. 44.1 a) LOTC], o el otorgamiento del amparo en su defecto, caso de rechazarse el óbice procesal.

Comienza su argumentación subrayando que, si bien no era susceptible de recurso de suplicación la sentencia aquí impugnada, la subsidiariedad del amparo hacía preceptiva la interposición de un incidente de nulidad de actuaciones, que no formalizó la demandante. De su lado, en cuanto al fondo del asunto, considera que el juzgador desestimó de una manera casi apodíctica la pretensión de la trabajadora, sin examinar las razones esgrimidas ni constatar dificultades organizativas para el empleador, que siendo una Administración pública debe velar particularmente contra comportamientos discriminatorios. En suma, no se ponderó la dimensión constitucional del asunto, esto es, ni la superior protección constitucional del derecho de la trabajadora a permanecer en su actividad profesional sin discriminación por razón de su maternidad, ni el mandato de protección a la familia y a la infancia reconocido en el texto constitucional (art. 39 CE).

9. Por providencia de la Sección cuarta de la Sala Segunda de este Tribunal, de 10 de noviembre de 2015, se tuvo al Ayuntamiento de Santa Amalia por decaído en su derecho, al haber transcurrido el plazo conferido a su Procurador, en virtud de lo acordado en resolución de 13 de octubre de 2015, para la aportación de la escritura del poder original acreditativa de la representación.

10. Por providencia de 11 de febrero de 2016 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 15 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

Único. La cuestión de fondo del presente recurso de amparo, atinente a si fue vulnerado el derecho de la recurrente a la no discriminación por razón de sexo (art. 14 CE), no puede ser abordada al haberse planteado fuera del plazo previsto a tal efecto en el art. 44.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC). Concorre en la demanda, así pues, el defecto de extemporaneidad que el art. 50.1 a) LOTC prevé como causa de inadmisión.

En efecto, las actuaciones (diligencia de ordenación del Secretario judicial de 22 de agosto de 2014) muestran que la Sentencia impugnada en amparo fue notificada a la representación del recurrente el día 9 de julio de 2014. Como la demanda de amparo se presentó en la oficina de registro y reparto de asuntos civiles del Decanato de Madrid el día 24 de septiembre de 2014, resulta que entre esta fecha y la siguiente a la notificación de la resolución judicial había transcurrido un número holgadamente mayor de días hábiles

que el de 30 que constituye el plazo de caducidad para la interposición del recurso de amparo (que vencía, en concreto, el día 19 de septiembre de 2014 a las 15:00 horas).

No puede oponerse a esta decisión de inadmisión que se adopte en este momento procesal, tras la inicial admisión de la demanda de amparo, y mediante Sentencia. Este Tribunal ha declarado en constante jurisprudencia que los defectos insubsanables de que pudiera estar afectado el recurso de amparo no resultan sanados porque el recurso haya sido inicialmente admitido a trámite, de forma que la comprobación de los presupuestos procesales para la viabilidad de la acción pueden abordarse o reconsiderarse en la Sentencia, de oficio o a instancia de parte, dando lugar a un pronunciamiento de inadmisión por la falta de tales presupuestos, sin que para ello constituya obstáculo el carácter tasado de los pronunciamientos previstos en el art. 53 LOTC (entre tantas otras, SSTC 53/1983, de 20 de junio, FJ 2, o 118/2014, de 8 de julio, FJ 2).

Por consiguiente, como dijera en su fundamento jurídico único la STC 159/1998, de 13 de julio, o más tarde y literalmente la STC 174/2007, de 23 de julio, también en su único fundamento, «las importantes razones de seguridad jurídica y de igualdad en la aplicación de la Ley que impone la exigencia del requisito de tempestividad (SSTC 159/1998, de 13 de julio; 204/2005, de 18 de julio, FJ 2), y que hacen que el plazo para acudir a esta jurisdicción de amparo sea de caducidad, improrrogable y no susceptible de suspensión, y, por consiguiente, de inexorable cumplimiento (por todas, STC 85/2004, de 10 de mayo, FJ 2)», determinan que proceda acordar la inadmisión del presente recurso de amparo.

## FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Inadmitir el recurso de amparo.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a quince de febrero de dos mil dieciséis.—Adela Asua Batarrita.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Juan José González Rivas.—Pedro José González-Trevijano Sánchez.—Ricardo Enríquez Sancho.—Antonio Narváez Rodríguez.—Firmado y rubricado.