

# SELECCIÓN DE JURISPRUDENCIA

(Del 16 al 29 de febrero de 2016)

- **Tribunal de Justicia de la Unión Europea**
- **Tribunal Supremo**
- **Audiencia Nacional**
- **Tribunales Superiores de Justicia**

## TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA -GUÍA-

### **Libre circulación de personas. Prestaciones en metálico no contributivas. Exclusión de los nacionales de un Estado miembro durante los tres primeros meses de residencia en el Estado miembro de acogida.**

Dichas percepciones tienen el carácter de prestaciones de asistencia social. Para acceder a ellas un ciudadano de la Unión solo puede reclamar igualdad de trato respecto de los nacionales del Estado miembro de acogida si su estancia en el territorio de dicho Estado cumple los requisitos de la Directiva 2004/38/CE. De otra forma, podrían convertirse en una carga excesiva para la asistencia social del Estado miembro de acogida. Por tanto, dado que los Estados miembros no pueden exigir que los ciudadanos de la Unión posean medios de subsistencia suficientes y una cobertura médica personal cuando realizan una estancia de tres meses de duración como máximo en sus respectivos territorios, es legítimo no obligar a dichos Estados miembros a hacerse cargo de esos ciudadanos durante tal periodo. Asimismo, es preciso puntualizar que no es exigible, en un supuesto como el de autos, un examen individual de la situación particular de la persona interesada. (STUE de 25 de febrero de 2016, asunto C-299/14).

## TRIBUNAL SUPREMO -GUÍA-

### **Comunidad de Madrid. Trabajadores fijos discontinuos en las campañas de incendios forestales. Acuerdo de la comisión paritaria del convenio colectivo en el que se establece, ante la ausencia de criterio convencional, que procederá en primer lugar el llamamiento para la contratación de aquellos trabajadores de anteriores campañas que hayan obtenido fallos judiciales de reconocimiento de relación indefinida (no fija) de trabajos periódicos.**

El llamamiento tardío desatendiendo el orden establecido por la comisión paritaria, producido cuando el trabajador ya ha formulado reclamación previa por la falta de llamamiento inicial, no tiene efectos subsanadores de una relación que ya se encuentra rota, no pudiendo hablarse en ningún caso de dimisión tácita del trabajador. Procede la declaración de improcedencia del despido. (STS, Sala de lo Social, de 19 de enero de 2016, rec. núm. 1777/2014).

**Uralita, S.A. Indemnización de daños y perjuicios por fallecimiento de trabajador derivado de enfermedad profesional (silicosis). Reclamación por sus herederos. Prescripción de la acción (un año). *Dies a quo*.**

No puede iniciarse hasta que no se den dos circunstancias concurrentes: la primera, que exista resolución firme por la que se declare que la contingencia de la que deriva la prestación discutida es profesional y, la segunda, que también exista resolución firme que fije las cantidades que por prestaciones de Seguridad Social tenía derecho a percibir su beneficiario para que dichas cantidades puedan deducirse del monto global que hubiera que reclamar a la entidad demandada. En el caso analizado, ambas condiciones se produjeron después del fallecimiento del causante. (STS, Sala de lo Social, de 9 de diciembre de 2015, rec. núm. 3191/2014).

**Despido por causas objetivas. Trabajador con la categoría de comercial. Contenido de la carta de cese.**

La expresión de las causas no comporta razonamiento sobre la elección del concreto trabajador afectado. Acreditada la causa económica, la elección del puesto de trabajo a extinguir corresponde al empresario y su decisión, que debe enmarcarse en el ámbito de afectación del despido, solo será revisable por los órganos judiciales cuando resulte apreciable fraude de ley o abuso de derecho, o cuando la selección se realice por móviles discriminatorios. Sala General. **Votos Particulares.** Las causas invocadas deben relacionarse razonablemente con los contratos de trabajo que se pretenden extinguir (juicio de adecuación). En el supuesto concreto, no se alcanza a comprender que el ajuste de plantilla se limite a quienes tienen la función de promocionar el producto que la empresa sitúa en el mercado, y en este sentido, la decisión se muestra carente de la adecuación, razonabilidad o relación causa/extinción a que se concreta el posible control judicial. La conexión funcional actúa en abstracto como necesaria salvaguarda del interés del trabajador frente a posibles arbitrariedades. No tiene sentido que ante dos supuestos de despidos fundados en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, los del artículo 51 o los del artículo 52 c) del ET, diferenciados legalmente por el mero hecho de que se superen o no los umbrales numéricos que se establecen en el artículo 51.1 del ET, en el primer supuesto sea un requisito necesario para la regularidad del despido la determinación de los criterios de selección de los trabajadores afectados con pleno control judicial de los mismos, y en el segundo supuesto el empresario no tenga que indicarlos, con los que los trabajadores afectados no los conocen y el juez no podrá controlarlos. (STS, Sala de lo Social, de 24 de noviembre de 2015, rec. núm. 1681/2014).

**Recargo de prestaciones por falta de medidas de seguridad. *Dies a quo* para el cómputo de la prescripción del derecho.**

Coincide con aquel en que se hace firme la primera resolución judicial o administrativa que reconoce la existencia de una contingencia profesional como causante de una prestación (incapacidad permanente, en el caso). Prescrito el derecho (a los 5 años) no renace con ocasión del posterior reconocimiento de otro grado de incapacidad. Sala General. **Voto particular.** (STS, Sala de lo Social, de 18 de diciembre de 2015, rec. núm. 2720/2014).

**Ejecución de sentencia. Intereses de demora en recargo de prestaciones por el periodo de tramitación de los recursos de suplicación y casación.**

No ha lugar, puesto que el ingreso del capital coste efectuado con carácter previo al recurso tiene por objeto el abono del recargo con carácter provisional y durante la tramitación del mismo, de forma que el posible perjuicio del beneficiario por no serle satisfecho no puede imputarse a la empresa, sino que debe atribuirse a la entidad gestora y a la pasividad procesal del propio trabajador, que podía haber solicitado la ejecución provisional de la sentencia recurrida. A partir del momento en que se constituye el capital coste, a quien es exigible el pago de la prestación –en el caso, el recargo– y, en consecuencia, sobre quien pesa la obligación básica de la ejecución provisional, es la TGSS. (STS, Sala de lo Social, de 21 de enero de 2016, rec. núm. 2126/2014).

**AUDIENCIA NACIONAL –GUÍA–**

**Tutela de los derechos de libertad sindical y demás derechos fundamentales. Cierre de centros de trabajo (Barcelona, Sevilla y A Coruña). Empresa que ofrece a los trabajadores de estas ciudades la posibilidad de optar entre novar el contrato a contrato a domicilio y continuar la prestación de servicios mediante teletrabajo o trasladarse voluntariamente al centro de trabajo de Madrid, centro al que queda adscrita, en todo caso, la totalidad de la plantilla con independencia del lugar de desempeño efectivo del trabajo.**

La desaparición de los citados centros no acarrea la extinción del mandato representativo de los representantes de los trabajadores, ya que en la práctica no ha tenido lugar modificación geográfica o funcional alguna, realizándose la adscripción al centro de trabajo de Madrid de un modo meramente administrativo o de organización interna de la empresa al objeto de unificar o centralizar su gestión. Esto implica que no pueda hablarse de pérdida de la unidad electoral derivada del cierre del centro de trabajo, dado que tal centro es virtual. Por tanto, no puede el empresario revocar a los representantes, cualesquiera que sean los avatares acaecidos en la compañía, pues tal posibilidad no está contemplada en la regulación vigente, que la reserva, de forma exclusiva y excluyente, a los propios electores. El hecho de que en la suscripción de un acuerdo novatorio por el que se opte pasar al régimen de teletrabajo se pacte la adscripción al código de cuenta de cotización del centro de trabajo de Madrid, no opera también respecto al ejercicio de los derechos de representación colectiva, ya que se trata de una cuestión de derecho mínimo necesario indisponible para las partes. Procede indemnización por daño moral al privar la empresa a los representantes de los trabajadores de la posibilidad de utilización del crédito horario y de su propia representación. (SAN, Sala de lo Social, de 23 de diciembre de 2015, núm. 221/2015).

**TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA –GUÍA–**

**Sucesión de contratas. Extinción del contrato por incumplimiento del empresario. Modificación sustancial de condiciones de trabajo. Distribución de la jornada del trabajador en un 70 % en una contrata, la que es objeto de sucesión, y un 30 % en otra, desempeñando siempre las mismas funciones de encargado. Correcta negativa de la empresa entrante, con base en el convenio colectivo de aplicación, a asumir a dicho trabajador por entender que no cabe la transmisión debido a su pertenencia a la categoría de personal estructural de la primera.**

Se estima que ante la negativa de la contratista saliente a continuar con el trabajador en la integridad de su jornada, procediendo a la reducción de la misma en un 70 % por la vía de los hechos, se ha producido una modificación sustancial de condiciones que lleva aparejada la posibilidad de extinción del contrato de trabajo a instancia del trabajador, *ex* artículo 41 del ET. No se estima, sin embargo, la pretensión de extinción por la vía del artículo 50 del ET, al no verse comprometida ni la dignidad ni la formación profesional del trabajador. **Voto particular.** Sí cabe apreciar la extinción por la vía del apartado c) del artículo 50 del ET, al constatar un incumplimiento laboral grave, sin que sea necesario para ello que concurra el menoscabo de la dignidad del trabajador, pues se atenta contra la prohibición general de conversión de un contrato a tiempo completo en otro a tiempo parcial. (STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 14 de julio de 2015, rec. núm. 1256/2015).

**Conflicto colectivo. III Convenio Colectivo de Centros de Atención a Personas con Discapacidad de Gestión Privada Concertados. Descuelgue de las previsiones relativas a la reducción de jornada contempladas en el convenio colectivo.**

Para inaplicar la reducción de jornada, el procedimiento a seguir es el establecido en el artículo 44 del convenio, que permite el descuelgue en el caso de que no se cubran los gastos de personal por el Gobierno de Navarra, sin necesidad de una previa negociación, siendo suficiente para ello que la comunicación escrita que deba remitirse a los representantes

.../...

.../...

de los trabajadores exprese las razones justificativas de su decisión y del quebranto económico producido y el informe a la Comisión Paritaria de Interpretación del Convenio, a fin de que emita informe sobre la justificación de la aplicación de dicha medida. **Voto particular.** De la recta intelección e interpretación del artículo 82.3 del TRET no puede sino extraerse la conclusión de que la habilitación para el eventual descuelgue o inaplicación de un convenio exige en cualquier caso el acuerdo de la empresa y la representación laboral, así como el desarrollo de un periodo de consultas. *Disposición transitoria tercera del convenio colectivo.* El régimen de financiación de la reducción de jornada en ningún modo pudo tener eficacia más allá de los años 2011-2012, pues su pretensión normativa quedaba absolutamente reducida a ellos. (STSJ de Navarra, Sala de lo Social, de 26 de junio de 2015, rec. núm. 80/2015).

**Accidente in itinere. Trabajadora que sufre una caída al intentar alcanzar un autobús cuando acudía al trabajo tras la realización de una prueba radiológica por motivo de enfermedad común, ocurriendo los hechos durante su jornada laboral, con autorización de la empresa.**

El supuesto se encuadra dentro del accidente *in itinere*, ya que la trabajadora se incorpora a su puesto de trabajo y lo hace por un trayecto que es el ordinario o normal respecto al lugar donde se encuentra, ubicación que no puede censurarse o fiscalizarse de forma que impida la protección. Asimismo, ha de entenderse que la actividad que se realizaba fuera del trabajo no es una actividad privada, sino que se encuadra dentro de la relación laboral, pues en modo alguno puede concluirse que la actividad sanitaria sea una gestión particular, individual o ajena al contrato de trabajo, al contrario, nace de este por la condición de asegurado, que causaliza cualquier evento o suceso que pueda establecerse. (STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 15 de septiembre de 2015, rec. núm. 1381/2015).

**Accidente in itinere. Responsabilidad empresarial por falta de alta y cotización. Anticipación del pago de la prestación por el INSS y la TGSS. Trabajador al que su empresario le propuso, el día en que ocurrió el accidente, que le acompañara a un coto de caza con el fin de recoger las piezas que fueran abatiendo los partícipes en la cacería, siendo, a su vez, imprescindible ese desplazamiento para volver luego a su domicilio.**

Con ocasión de la cacería se produjo el hecho traumático donde el trabajador recibió disparos de la escopeta de un tercero, participante en la misma, a consecuencia de los cuales fue declarado gran inválido. El acompañamiento por el trabajador al empresario al coto de caza no rompe el principio de causalidad a los efectos de considerar existente un accidente *in itinere*. **Voto particular.** Se produjo la ruptura del nexo laboral, al aceptar la propuesta del empleador de acompañarle a la granja donde iban a cazar. (STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 15 de septiembre de 2015, rec. núm. 1432/2015).

**Accidente de trabajo. Incapacidad permanente total. Mejora voluntaria prevista en los sucesivos convenios colectivos con diferente alcance. Revisión por agravación. Fecha del hecho causante. Entidad aseguradora responsable. Convenio colectivo de empresas de atención domiciliaria de Cataluña. Trabajador al que se le reconoce una situación de lesiones permanentes no invalidantes en virtud de un primer convenio colectivo que no da origen a ningún tipo de mejora pero que, posteriormente, accede a una situación de incapacidad permanente total, ya bajo la vigencia de un nuevo convenio colectivo, el cual sí reconoce una mejora voluntaria para esa situación.**

A falta de indicación en contrario en la configuración de la mejora voluntaria de la situación de incapacidad permanente, en los supuestos de revisión de la incapacidad por agravación, se retrotrae el hecho causante a la fecha del accidente, ya que este es el riesgo asegurado. El convenio aplicable es el primero. Es pues la fecha de producción del accidente la que determina la aseguradora responsable. Aunque los efectos dañosos aparezcan con posterioridad, la entidad responsable de los riesgos derivados del accidente de trabajo es aquella que los tenía asegurados en el momento de producirse el accidente. A estos efectos, la fecha del accidente es la única que cuenta porque este es el riesgo asegurado, aunque el efecto dañoso (la incapacidad) aparezca con posterioridad. **Voto particular.** La determinación de la fecha del hecho causante debería coincidir no con la del accidente sino con la de la constatación de las secuelas determinantes de la incapacidad permanente de manera objetiva y en términos de irreversibilidad, por ser asimismo el momento en que resultan exigibles los requisitos de alta y cotización para lucrar la prestación. (STSJ de Cataluña, Sala de lo Social, de 8 de junio de 2015, rec. núm. 2216/2015).

**Reintegro de gastos médicos. Urgencia vital. Asistencia sanitaria fuera del Sistema Nacional de Salud. Reclamación de responsabilidad patrimonial a la Administración pública en el Orden Contencioso y de reintegro en el Orden Social.**

Un mismo daño no puede indemnizarse doblemente por acogimiento formal a dos títulos, uno por error de diagnóstico, resuelto por sentencia firme ante el Orden Contencioso-Administrativo, y ese mismo daño pretender que se indemnice a su vez por el título de urgencia vital ante el Orden Social, pues el mentado error de diagnóstico provocó que la paciente hubiera de acudir a la medicina privada, colocándola en una situación de urgencia vital. Conforme a ello, si bien formalmente no es apreciable la excepción de cosa juzgada material, sí lo es la de pago, pues en la vía contencioso-administrativa ha sido resarcido el daño ocasionado de manera íntegra. Dentro de los conceptos indemnizables se excluyen los gastos del préstamo hipotecario, los cuales no tienen cabida ni tan siquiera en un concepto amplio de gastos ocasionados fuera del Sistema Nacional de Salud. (STSJ de Extremadura, Sala de lo Social, de 20 de octubre de 2015, rec. núm. 392/2015).

**Movilidad funcional dentro del grupo profesional. Convenio Colectivo de Limpieza de Edificios y Locales de Madrid. Estimación en instancia de la excepción de inadecuación de procedimiento por haberse impugnado la decisión empresarial mediante el procedimiento declarativo ordinario en lugar del especial previsto en el artículo 138 de la LRJS.**

Ante el reconocimiento en el convenio colectivo de aplicación de que la movilidad funcional dentro del grupo no supone modificación sustancial de las condiciones de trabajo, la decisión empresarial adoptada en tal sentido puede impugnarse judicialmente mediante el ejercicio de la acción declarativa ordinaria, pues si el afectado por el cambio de funciones se entiende perjudicado atacará la decisión empresarial sin necesidad de acomodarse a los trámites del artículo 138 de la LRJS. Procede la nulidad de la sentencia de instancia, sin que el fallo que se dicte al respecto pueda ser objeto de recurso. (STSJ de Madrid, Sala de lo Social, de 6 de julio de 2015, rec. núm. 296/2015).