

**TRIBUNAL SUPREMO****TS. El Supremo frena los incentivos ligados al absentismo: prohíbe penalizar bajas médicas y permisos por cuidados o fuerza mayor y acota su efecto en sanciones de suspensión de empleo y sueldo**

Retribución variable por objetivos. Afectación del cálculo en los casos de ausencia por IT, fuerza mayor (art. 37.9 ET), permisos no retribuidos previstos en convenio colectivo y suspensión de empleo y sueldo por sanción disciplinaria. Acuerdo adoptado al amparo de la remisión contenida en convenio colectivo que establece un sistema complejo de valoración de objetivos individuales y colectivos y que implica que, para hallar el porcentaje final a aplicar sobre el porcentaje de retribución variable, se descuenta el porcentaje de absentismo cuando se produzcan ausencias superiores al 4 % por todos los motivos, excepto cuando dichas ausencias se produjeran por licencias retribuidas, riesgo para el embarazo o para la lactancia, suspensión de la relación laboral por nacimiento y cuidado del menor y permiso por cuidado del lactante.

El litigio se centra en la legalidad de un sistema de incentivos que minora la retribución variable en función del absentismo (cuando supera el 4 %) y no garantiza el 100 % de los objetivos en determinados supuestos de ausencia. En particular, se cuestiona su aplicación a cuatro situaciones: incapacidad temporal, ausencias por fuerza mayor del artículo 37.9 del ET, permisos no retribuidos vinculados a conciliación y suspensiones de empleo y sueldo por sanción disciplinaria. Para la resolución del caso deben distinguirse dos planos: a) el cálculo de incentivos ligado al rendimiento (tiempo efectivamente trabajado) y b) el control del absentismo. En relación con el primero, es lícito que los incentivos se devenguen proporcionalmente al tiempo trabajado, siempre que los objetivos se reduzcan proporcionalmente. Sin embargo, en el caso concreto no se acredita dicha proporcionalidad. Respecto al control del absentismo, el tribunal subraya su licitud como finalidad empresarial, pero con límites estrictos: no pueden computarse como absentismo las ausencias derivadas de enfermedad ni las vinculadas a la conciliación, pues ello constituiría discriminación (directa por enfermedad o indirecta/por asociación en supuestos familiares), contraria a la Ley 15/2022 y al artículo 14 de la CE. En consecuencia, no cabe reducir incentivos por IT, fuerza mayor o permisos ligados a cuidados familiares, al implicar un trato discriminatorio. En cuanto a las sanciones disciplinarias (suspensión de empleo y sueldo), debe realizarse una matización relevante, ya que la reducción de incentivos en este caso no constituye una «multa de haber» prohibida (art. 58.3 ET), debiendo diferenciarse entre la exclusión total del incentivo –ilícita– y el cómputo de la ausencia derivada de la sanción a efectos del cálculo del rendimiento –admisible en principio–. No obstante, se rechaza su aplicación en el sistema analizado por dos razones: 1) falta de proporcionalidad en la adaptación de objetivos y 2) si las ausencias de la persona trabajadora ya se tienen en cuenta en el aspecto positivo que implica el cálculo de retribuciones en función de la asistencia, estableciendo una proporcionalidad tanto en el tiempo considerado como en los objetivos que sirven de referencia, computar igualmente y de nuevo tales ausencias en el aspecto negativo que supone reducir el porcentaje aplicable, implicaría valorar doblemente o de manera reiterativa tales ausencias. Y ello al margen o con independencia de que este

argumento no sea privativo del caso de sanción disciplinaria de suspensión de empleo y sueldo, y pudiera aplicarse también a otros supuestos de inasistencia al trabajo. En conclusión, se desestima el recurso y se confirma íntegramente la sentencia de la Audiencia Nacional, declarándose no ajustado a derecho el sistema de incentivos en los términos impugnados. Pleno.

(STS, Sala de lo Social, de 29 de mayo de 2026, rec. núm. 28/2025)

### **TS. Premio de continuidad vinculado a la asistencia ininterrumpida al trabajo: el quiero y no puedo de las empresas para combatir el absentismo**

Lucha contra el absentismo. Premio de continuidad. Disfrute de días de descanso adicionales por los semestres naturales de asistencia ininterrumpida al trabajo. Convenio colectivo que solamente computa como asistencia ininterrumpida los días de trabajo efectivo, las vacaciones y los descansos reglamentarios.

Los derechos de conciliación de la vida laboral y familiar se ejercitan mayoritariamente por las trabajadoras. Por ello, si las ausencias individuales debidas a la conciliación de la vida familiar y laboral tuvieran como consecuencia que aquellas no pudieran disfrutar del premio de continuidad, se trataría de una discriminación indirecta por razón de sexo porque conllevaría consecuencias laborales negativas debido a que las disuadiría del ejercicio de esos derechos. Por tanto, no impiden el reconocimiento del premio de continuidad los siguientes permisos: 1) Permiso por accidente o enfermedad grave, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario del cónyuge, pareja de hecho, parientes o convivientes. 2) Ausencia del trabajo por fuerza mayor familiar urgente del artículo 37.9 del ET. 3) Permiso parental del artículo 48 bis del ET. Tampoco impiden el reconocimiento del premio de continuidad, porque vulnerarían la libertad sindical o constituirían discriminaciones directas por razón de sexo, los siguientes: 1) Permisos para realizar funciones sindicales o de representación del personal. 2) Permisos para exámenes prenatales, técnicas de preparación al parto y sesiones necesarias para la adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento. 3) Permiso por cuidado de lactante de forma acumulada. Por el contrario, sí que pueden computarse como no trabajados a efectos del premio de continuidad los siguientes permisos porque son permisos neutros que no vulneran derechos fundamentales: a) Permiso por matrimonio o registro de pareja de hecho. b) Permiso por fallecimiento de parientes o cónyuge. c) Permiso por mudanza del domicilio habitual. d) Permiso por la imposibilidad de acceder al centro de trabajo o transitar por las vías por las prohibiciones de las autoridades competentes. e) Ausencia por el tiempo indispensable para el cumplimiento de un deber inexcusable público y personal. Si la finalidad de este premio de continuidad es combatir el absentismo, la ausencia para cumplir un deber público inexcusable, a diferencia del permiso por fallecimiento de parientes o por mudanza, se impone al trabajador, quien está obligado a ausentarse, aunque no quiera hacerlo. Un trabajador puede optar por no acudir al funeral de un pariente y así, al no disfrutar el permiso, devengar el premio de continuidad. También puede hacer la mudanza en un día en que no presta servicios con esa finalidad. Pero si la autoridad le requiere para que forme parte de una mesa electoral o de un tribunal de jurado, no puede optar por no acudir y así devengar el premio de continuidad. Pese a ello, las partes pueden pactar en un convenio colectivo

un premio de continuidad condicionado a una asistencia ininterrumpida semestral que no se devengue cuando la falta de asistencia se deba al cumplimiento de ese deber público, porque dicho precepto de la norma colectiva no vulnera ningún derecho fundamental. En cuanto al permiso para concurrir a exámenes, la Carta Magna no obliga a que deban considerarse necesariamente tiempo de trabajo a efectos del premio controvertido, porque no integra el contenido del derecho fundamental a la educación. En cuanto a las suspensiones de los contratos de trabajo de los números 4 a 8 del artículo 48 del ET, la suspensión del contrato de trabajo por las causas previstas en ese precepto (nacimiento y cuidado del menor; adopción y guarda con fines de adopción y de acogimiento; etc.) no debe perjudicar al trabajador respecto del disfrute del permiso de continuidad, ya que, como señala el artículo 48.9 del ET, los trabajadores se beneficiarán de cualquier mejora en las condiciones de trabajo a la que hubieran podido tener derecho durante la suspensión del contrato en estos supuestos. Finalmente hay que señalar que tampoco pueden computarse los periodos en situación de IT, ya que la discriminación por razón de enfermedad está prohibida por la Ley 15/2022. (Vid. SAN, Sala de lo Social, de 27 de enero de 2025, núm. 10/2025, casada y anulada en parte por esta sentencia).

(STS, Sala de lo Social, de 16 de junio de 2026, rec. núm. 97/2025)

### **TS. El Corte Inglés, SA. El Supremo vincula el acceso sindical al registro de jornada (art. 34.9 ET) a la existencia de delegados LOLS y niega al sindicato accionante legitimación para reclamar copias de todos los centros de la empresa**

El Corte Inglés, SA. Registro horario. Obligación de entrega de copia física o electrónica del registro de jornada a la representación sindical de los trabajadores. Práctica empresarial consistente en exigir cita previa para el examen del registro horario, limitando el tiempo de análisis y no permitiendo obtener copia. Legitimación activa del sindicato recurrente (CGT) para solicitar el derecho de los trabajadores y sus representantes en todos los centros de España a recibir copias y a tener acceso permanente y sin previo aviso a dicha información.

En el caso analizado se aprecia falta de legitimación activa del sindicato CGT, ya que un sindicato no puede reclamar derechos de información que corresponden legalmente a otros órganos (como los comités de empresa o delegados de personal de todos los centros de trabajo) o a otros sindicatos. Hay que tener en cuenta que, aunque el artículo del 34.9 del ET no menciona expresamente a los sindicatos, el artículo 10.3 de la LOLS sí otorga a los delegados sindicales el derecho a acceder a la misma documentación que la empresa ponga a disposición del comité de empresa, lo que implica que el derecho está vinculado a la presencia de delegados LOLS en centros específicos. Hay que diferenciar, por tanto, aquellos supuestos en los que el derecho se reclama por la mera condición de sindicato (en su caso con una determinada representatividad), de aquellos otros en que la pretensión se fundamenta en la existencia de órganos internos del sindicato en la propia empresa a los que la legislación o los convenios colectivos atribuyen derechos de información y consulta. En el caso analizado, el sindicato demandante tiene representación en dos centros (El Bercial-Getafe y El Corte Inglés Goya), ambos sitios en la Comunidad de Madrid, por lo que su derecho de información queda circunscrito a ellos. El sindicato accionante

puede obviamente reclamar judicialmente su derecho informativo y pretender que su ámbito se extienda a toda la empresa, teniendo para ello evidentemente legitimación activa, pero al hacerlo así y entrando en el fondo, ese derecho no puede ser reconocido. El mismo, de existir, quedaría circunscrito a los dos centros de la Comunidad de Madrid donde tiene delegados LOLS y solamente en la medida en que se reclamase vinculado a los mismos. La sentencia recurrida ha desestimado la pretensión del sindicato y efectivamente esa desestimación es correcta, pero no por los motivos de fondo que explicita sobre la extensión del derecho informativo resultante del artículo. 34.9 del ET o del acuerdo colectivo de empresa, aspectos sobre los que no debió resolver, dejándolos imprejuizados. El fundamento de la desestimación es que el sindicato no tiene atribuido ese derecho de forma genérica, sino solamente vinculada a sus delegados LOLS, lo que delimita incluso el ámbito geográfico de la información que puede reclamar. La sentencia de instancia tampoco podría llegar a una estimación subsidiaria con un pronunciamiento restringido territorialmente a dicho ámbito, primero porque esa no es la pretensión ejercitada en la demanda, que no vincula el derecho informativo a sus delegados LOLS y segundo porque, si así lo hubiera hecho el sindicato demandante (lo que habilitaría ya para un pronunciamiento de fondo), el conflicto no excedería del territorio de una comunidad autónoma y la Audiencia Nacional carecería de competencia para conocer del mismo (art. 8.1 LRJS). Lo único que se puede decir, por tanto, es que el sindicato accionante no tiene un derecho informativo de alcance general y que se pueda extender a toda la empresa, lo que es el núcleo de la decisión desestimatoria de su pretensión, dejando imprejuizado el fondo relativo al derecho de otros sujetos colectivos no accionantes e incluso el relativo a los derechos de información y consulta de sus delegados LOLS en su ámbito. En conclusión, el sindicato demandante no tiene un derecho general a la información reclamada respecto a todos los centros y trabajadores de la empresa, por lo que su pretensión debe ser desestimada sin pronunciarse sobre la forma en que, en su caso, la empresa habría de cumplir con el deber de información si existiera. El derecho reclamado por el sindicato solamente podría en su caso reconocerse a los delegados sindicales del mismo en virtud del artículo 10.3 de la LOLS, que no es lo que se reclama (ni correspondería conocer a la Audiencia Nacional). El recurso debe ser desestimado, aunque sea por diferentes fundamentos.

(STS, Sala de lo Social, de 28 de mayo de 2026, rec. núm. 134/2025)

### **TS. El plus de transporte debe computarse en las bases de cotización a efectos de obtener la base reguladora de la pensión de incapacidad permanente total derivada de accidente de trabajo**

Incapacidad permanente total derivada de accidente de trabajo. Determinación de si, en la base de cotización empleada para obtener luego la base reguladora, debe o no computarse el plus de transporte.

Bajo la vigencia del Reglamento de seguro de accidentes de trabajo de 22 de junio de 1956 se preveía, de un lado, qué conceptos retributivos debían integrarse en el cálculo del que entonces se calificaba como «salario base» de las prestaciones y, de otro, cómo debía realizarse el cálculo propiamente dicho de aquel salario base, que cabe referir, sin mayores dificultades, a la base reguladora, siendo irrefutable que se

ordenaba la exclusión, por lo que ahora interesa, del plus de transporte de los cálculos en cuestión. Esta situación se prolongó durante un cierto periodo de tiempo y, en concreto, durante la vigencia de la primera LGSS de 1966 y de la segunda de 1974. Sin embargo, desde la entrada en vigor de la LGSS de 1994 y hasta la actualidad, una norma con rango de ley regula de manera precisa los conceptos que deben excluirse de la base de cotización, resultando que lo que ahora se dispone en relación con los conceptos retributivos relacionados con la contraprestación por desplazamientos no es lo mismo que lo dispuesto en el Reglamento de 1956. Así, en la redacción del reglamento se excluía el plus de transporte, que tiene por objeto, en su delimitación más primaria y estricta, y siempre que mantenga su naturaleza extrasalarial, compensar de manera indiferenciada cualquier gasto por desplazamientos realizados como consecuencia de la actividad laboral. Mientras que en los textos de 1994 y 2015, la LGSS no atiende a dicha configuración genérica, sino que se refiere ya solamente a los gastos de locomoción necesarios para prestar servicios fuera del centro de trabajo –en lugar distinto– y debidamente acreditados, de manera tal que solo estos últimos se excluyen del cálculo de la base de cotización. Debe observarse que, si bien el Reglamento de 1956 no ha sido objeto de una derogación expresa, resultan de aplicación los criterios generales en la materia, de forma que, si una norma con rango de ley aborda la regulación de un concreto extremo, otra norma con inferior rango reglamentario no puede oponerse a ella y, aun estando formalmente vigente en cuantos extremos resulten útiles y necesarios, y no quedar formalmente derogada, sí queda de hecho y de manera sobrevenida sin vigencia y debe ser inaplicable en virtud del principio de jerarquía normativa en los concretos aspectos en los que se opone a la ley. La consecuencia de cuanto se lleva dicho es que resulta de prioritaria aplicación al caso lo dispuesto en la LGSS de 2015 y, de manera correlativa, en el Reglamento general sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social, de forma tal que, a los efectos que ahora nos ocupan, debe computarse el plus de transporte en las bases de cotización del beneficiario, a los efectos de obtener la base reguladora de la reconocida pensión de incapacidad permanente derivada de accidente de trabajo, habiendo quedado sin vigencia de manera sobrevenida las disposiciones en sentido contrario del Reglamento de 1956. (*Vid.* STSJ de la Comunidad Valenciana, Sala de lo Social, de 13 de marzo de 2024, rec. núm. 1534/2023, casada y anulada por esta sentencia).

(STS, Sala de lo Social, de 10 de junio de 2026, rec. núm. 2515/2024)

### **TS. Intereses por mora del artículo 20 de la LCS cuando la entidad aseguradora ha consignado la cantidad exigida para recurrir en suplicación: se devengan hasta el momento en que adquiere firmeza la sentencia recurrida**

Accidente de trabajo. Indemnización por daños y perjuicios. Mora de la entidad aseguradora. *Dies ad quem* del devengo de los intereses del 20 % a que se refiere el artículo 20 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro. Determinación de si los mismos se generan hasta la fecha de la consignación realizada por la compañía aseguradora en cumplimiento del artículo 230.1 de la LRJS, como requisito para alzarse en suplicación, o bien hasta la firmeza de la sentencia recurrida.

La del artículo 230.1 de la LRJS es una consignación con funciones de garantía, de forma tal que se preserve el derecho del que ya tiene una sentencia en su favor, pendiente de revisión, propiciando con ello la seriedad del recurso devolutivo presentado, a la vez que se preserva el crédito que, aun provisionalmente y de manera no perfecta, ostenta el demandante. Hay que tener en cuenta que la consignación para recurrir no permite su disposición por parte del que se muestra como su beneficiario, salvo en los supuestos de ejecución provisional de los artículos 289 y ss. de la LRJS que, precisamente por su propia naturaleza, impone la devolución por el trabajador de lo percibido, caso de revocación de la resolución recurrida. En este punto conviene recordar que el aseguramiento para recurrir del artículo 230 de la LRJS incluye también la posibilidad de constituir aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento, lo cual pone de manifiesto, aun si cabe con mayor claridad, la naturaleza de la consignación y sus condicionamientos a los efectos que ahora nos ocupan. Por ello, no puede aplicarse el régimen de la consignación regulada en los artículos 1.176 y ss. del CC, por cuanto la cantidad consignada no queda a disposición del juzgado para su entrega al que fuera ya acreedor en sentido propio y estricto sino, como se viene diciendo, con simples funciones de garantía del crédito en trámite de constitución. Por la misma causa, no puede atribuirse a dicha consignación los efectos del pago, que es la única situación que enervaría el devengo de intereses del artículo 20 de la LCS que se generan, no se olvide, por la mora en la que incurre el asegurador, y hasta que no se produce el pago (o la reparación o reposición del objeto siniestrado). Y, como corolario de todo lo dicho, es claro que la consignación de la cantidad objeto de condena para poder recurrir, no puede tener los efectos de la consignación de los artículos 1.176 y ss. del CC como medio alternativo y asimilado al pago ni, por tanto, puede situarse en su realización, el término final del devengo de los intereses del artículo 20 de la LCS. En definitiva, si la aseguradora ha optado por el debate judicial sobre la existencia de su deuda por entender que existe incertidumbre sobre dicho extremo, en lugar de proceder al abono de la correspondiente indemnización, deberá asumir las consecuencias naturales de su opción. Aunque esta sala no ha decidido de forma directa el momento en que debe situarse el término final de los intereses considerados, sí lo ha hecho respecto a los intereses procesales. En efecto, existe una cierta continuidad terminológica al referir el término final del devengo de intereses procesales, bien al momento del «abono del principal o con su equivalente la consignación judicial», bien al momento en que la sentencia en cuestión «fuera totalmente ejecutada». Ambos conceptos deben entenderse referidos al momento en que se libera la cantidad consignada para recurrir tras adquirir firmeza la sentencia recurrida, y, por lo tanto, quien se ha constituido ya como acreedor de manera definitiva tiene la plena disponibilidad de dicha cantidad, cuyo abono depende ya solo de su propia actividad e iniciativa. No obstante, hay que tener en cuenta que, aun estando ya disponible la tan citada cantidad para el acreedor puede existir una cierta demora debida tanto al propio interesado, como a la actuación del órgano judicial. Pero tal potencial situación no se debería ya a la mora del deudor, sino a circunstancias ajenas a su voluntad, sin que en tales condiciones pudiera imputarse a dicho deudor las consecuencias del retraso. Por tanto, cuando existe una consignación para recurrir de la cantidad inicialmente objeto de condena, los intereses del artículo 20 de la LCS se devengan hasta el momento en que adquiere firmeza la sentencia recurrida, de forma tal que aquella cantidad queda ya disponible para el acreedor, que puede instar lo necesario para su entrega. (*Vid.* STSJ de Andalucía/Sevilla, Sala de lo

Social, de 31 de octubre de 2024, rec. núm. 3478/2022, casada y anulada por esta sentencia).

(STS, Sala de lo Social, de 27 de mayo de 2026, rec. núm. 483/2025)

## TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA

### **TSJ. Permiso retribuido de 5 días ex art. 37.3 b) del ET: tiene derecho a él la madre para cuidado del lactante, aunque el informe médico no haga referencia a enfermedad grave y solo especifique la necesidad de cuidados**

Vulneración de derechos fundamentales. Permisos retribuidos. Negativa empresarial al disfrute por la trabajadora de 5 días de licencia para cuidado de su bebé lactante de 15 meses al no justificar la madre la concurrencia de enfermedad grave. Indemnización por daño moral.

En el caso analizado, la trabajadora acudió al médico del Servicio de Atención Primaria que emitió un informe en el que señalaba que, a los efectos oportunos, el lactante requería de cuidado por la madre durante 3 días, solicitando esta la licencia retribuida de 5 días (art. 37.3 b) ET) debido a la enfermedad grave y necesidad de cuidados de su hijo. La empresa respondió mediante carta denegando la petición por falta de justificación de la existencia de accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización. El actual redactado del artículo 37.3 b) del ET deriva de la reforma introducida por el Real Decreto-Ley 5/2023, de 28 de junio que, a su vez traspone a nuestro derecho interno el denominado «permiso de cuidadores» previsto en la Directiva (UE) 2019/1158, que lo define como «ausencia del trabajo a la que pueden acogerse los trabajadores a fin de prestar cuidados o ayuda personal a un familiar o a una persona que viva en el mismo hogar que el trabajador y que necesite asistencia o cuidados importantes por un motivo médico grave, conforme a lo definido por cada Estado miembro». Las tareas de cuidados conducen a quien se atreve a asumirlas, mayoritariamente las mujeres, a la «inactividad» o a la «parcialidad laboral», como penalización impuesta desde un mercado laboral que ha despreciado históricamente el trabajo de cuidar a otros de forma altruista. Por ello, una vez detectado el impacto de género que tiene la licencia prevista en el artículo 37.3 b) del ET, es obligación de todo órgano jurisdiccional elevar las cautelas e integrar la perspectiva de género en su interpretación. Además, el caso que nos ocupa deriva de una petición cuyo causante es una bebé lactante de 15 meses de edad, que es, además, parte actora en este procedimiento especial de derechos fundamentales, que, a tenor de lo previsto en el artículo 177 de la LRJS, tiene la consideración de tercero perjudicado o lesionado por la actuación empresarial impugnada por la trabajadora en este procedimiento, al ser el causante directo de la petición del permiso. En este contexto, la Sala considera que sí concurren las circunstancias justificativas para la concesión del permiso, ya que la actora aportó justificante de las necesidades de cuidados del lactante, no estando obligada a revelar la enfermedad grave que padecía, debiendo orientarse el criterio interpretativo hacia la mayor efectividad del derecho cívico-social fundamental en juego, tanto de la madre cuidadora (perspectiva de género) como del bebé que ha de ser atendido (interés superior del menor). Así, el estado de salud, más la enfermedad de un bebé, es un

dato sensible, un dato personal especialmente protegido frente a actos de discriminación, debiendo darse prevalencia a la necesidad de cuidados importantes requeridos puntalmente por el lactante, al ser esta la finalidad aparejada a la enfermedad grave en la que trae su causa el permiso. También debe tenerse en cuenta que estamos ante un caso especial en el que el causante del derecho es un bebé de corta edad, cuyas necesidades de cuidado no pueden equipararse con las de una persona adulta y, de igual modo, el concepto «enfermedad grave» en el caso de un lactante, debe ser siempre interpretado de forma flexible, nunca restrictiva o excluyente, ni con una perspectiva adultocéntrica. Para un bebé puede ser grave un padecimiento puntual que sería anodino para una persona adulta. Ello es así, porque la salud a tan corta edad es especialmente vulnerable al igual que su salud psicológica que va a requerir mayor apego, acercamiento, constancia y acompañamiento al que pudiera requerir una persona adulta, incluso tras una intervención quirúrgica. En suma, el obligado enjuiciamiento del caso desde la perspectiva del bebé afectado requiere flexibilizar el acceso al cuestionado permiso, relativizando, en este caso, el concepto «enfermedad grave» de acuerdo con las necesidades vitales propias de un cuerpo humano de escasas dimensiones y un sistema inmune inmaduro y altamente susceptible a infecciones. Si la ley quiso una prueba más precisa del alcance concreto de la gravedad de la enfermedad, debió expresarlo de forma nítida, sin sombra de dudas, debiéndose atender, en todo caso, ante las dudas, al sistema normativo, en el que la protección de datos especialmente sensibles de personas vulnerables en sí es, además, un importante condicionamiento para el intérprete. La situación planteada evidencia indicios fundados de discriminación y lesión de derechos fundamentales que no han sido desvirtuados por la empleadora, apreciándose un impacto de género desproporcionado en el conflicto y considerándose que la negativa empresarial puede constituir una discriminación por razón de género respecto de la madre, además de una discriminación por asociación respecto del menor. Por ello, se declara la nulidad radical del acto empresarial y se fija una indemnización por daño moral (1.500 euros para la trabajadora y 1.500 euros para el bebé lactante), aunque en una cuantía inferior a la pedida en la demanda al entenderse que las vulneraciones se circunscribieron a un periodo breve y sin constancia de reiteración. **Voto particular.**

(STSJ de Canarias/Las Palmas, Sala de lo Social, de 11 de junio de 2026, rec. núm. 156/2026)

### **TSJ. Plus de disponibilidad por prolongación de la jornada hasta 40 horas semanales cuando la jornada ordinaria del convenio colectivo son 35. La pérdida del plus por la reorganización de los servicios no implica MSCT**

Conserjes del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife. Plus de disponibilidad por prolongación de la jornada hasta 40 horas semanales. Ayuntamiento demandado que reorganiza los servicios de forma que los mismos pueden realizarse sin acudir a tal prolongación de la jornada. Condición más beneficiosa y modificación sustancial de las condiciones de trabajo (MSCT).

En el caso analizado, los trabajadores afectados tenían un horario y un sistema de turnos específico, que implicaba trabajo en horario de mañana, tarde, fines de semana o festivos, lo cual suponía una prolongación de la jornada ordinaria y la percepción de

un complemento salarial específico por esa prolongación que dejó de abonarse por el ayuntamiento al reorganizar estos horarios de su personal propio y externo de manera que no se superara la jornada ordinaria prevista en el convenio colectivo (35 horas). Hay que tener en cuenta que el complemento por prolongación de jornada en realidad no está dirigido a retribuir la realización de horas extraordinarias, es decir, horas trabajadas por encima de la jornada ordinaria de trabajo. Es un complemento que el convenio colectivo para el personal laboral del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife contempla para aquellos trabajadores a los que el propio convenio colectivo autoriza que se les asigne una jornada de trabajo superior a la 35 horas semanales (contemplada con carácter general en el convenio) pero inferior, naturalmente, a la jornada máxima legal. El derecho a la percepción del complemento no se origina, en consecuencia, por la mera superación de la jornada ordinaria máxima prevista en el convenio colectivo, sino por tener atribuida una jornada ordinaria superior a la prevista en el convenio. De manera que si no se realiza ni se exige esa jornada ordinaria superior a las 35 horas semanales, el complemento de prolongación de jornada pierde su razón de ser. Que los conserjes hayan hecho «desde siempre» una jornada de trabajo semanal más amplia que la prevista para el resto de trabajadores del ayuntamiento no les da derecho a seguir realizando esa jornada especial y a cobrar el complemento asociado a la misma. No puede afirmarse que los conserjes tengan una condición más beneficiosa con relación a realizar una jornada superior a las 35 horas semanales. Afirmar tal cosa resultaría una contradicción en sus propios términos, porque tener que trabajar más horas de las previstas en el convenio colectivo nunca puede ser un «beneficio» o «mejora» para el trabajador, por más que el planteamiento puramente crematístico de la demanda, centrada en realidad en el complemento salarial más que en la jornada superior a la convencional que daba derecho a tal complemento, soslaye esa cuestión. No existe pues ni un derecho de los trabajadores a trabajar más horas de las máximas previstas en el convenio colectivo, ni una obligación del empleador de organizar los servicios de manera que su cobertura implique una superación habitual de la jornada máxima prevista en el convenio colectivo. Las pretensiones actoras, en definitiva, se basarían en un derecho inexistente, y por ello difícilmente se puede considerar una MSCT. La desestimación de la demanda, en consecuencia, no habría conculcado el artículo 41 del ET, lo que conduce a desestimar el recurso.

(STSJ de Canarias/Tenerife, Sala de lo Social, de 5 de diciembre de 2025, rec. núm. 585/2025)

### **TSJ. Subsidio de desempleo para mayores de 52 años. Requisito de carencia específica. El tiempo de privación de libertad sin que se haya ofrecido al reo trabajo alguno ha de considerarse tiempo neutro a efectos de aplicación de la teoría del paréntesis**

Subsidio de desempleo para mayores de 52 años. Requisito de cotización de 2 años en los últimos 15. Consideración como situación asimilada al alta el periodo de internamiento en establecimiento penitenciario. Solicitante que no aporta documentación que justificase que trabajó durante el tiempo de reclusión, su disponibilidad para trabajar, la imposibilidad por cualquier razón de realizar un trabajo

productivo o la realización de servicios personales en dicho periodo de privación de libertad.

El artículo 25.2 de la CE establece para el condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma que tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social, así como al acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad. Empleando entonces el espíritu de esa norma, el derecho reconocido en este precepto es de aplicación progresiva (dentro de las posibilidades de la organización penitenciaria existente) y no genera, por tanto, una facultad de eficacia inmediata al desempeño de un puesto de trabajo, pero correlativamente, la Administración penitenciaria tiene un específico deber de crear y proporcionar los puestos de trabajo que permitan sus disponibilidades presupuestarias. A la vista de estas consideraciones, no parece concorde con el mandato constitucional una interpretación de la legalidad que prive a los internos de los beneficios de la Seguridad Social por falta de alta o situación asimilada, derivadas no solo de la privación de libertad, que les impide su participación en la producción o su comparecencia en el mercado de trabajo, sino también de la inexistencia en los centros penitenciarios de una organización, constitucionalmente exigible aunque de aplicación progresiva, que les haya permitido desarrollar un trabajo directamente productivo. La aprobación de la Constitución ha generado una laguna legal en el régimen del requisito de alta en la Seguridad Social para supuestos como el aquí enjuiciado de reclusos que, cumpliendo los restantes requisitos para el reconocimiento de prestaciones de la Seguridad Social, pierden su ocupación por causa del internamiento penitenciario y no consiguen dentro del centro en que se encuentran reclusos un puesto de trabajo remunerado, a pesar de la previsión del artículo 25.2 de la Constitución. Esta muy especial situación guarda indudable analogía con la imposibilidad de trabajar que caracteriza al desempleo, por lo que, utilizando los cánones hermenéuticos de la interpretación conforme a la Constitución y de la interpretación evolutiva, debe atribuírsele el mismo régimen jurídico de asimilación al alta que se aplica a tal situación de desempleo en el artículo 2.4 de la Orden de 13 de febrero de 1967. No hay que olvidar que para la efectividad de los mandatos constitucionales se dictó la Ley orgánica 1/1979, General Penitenciaria, en cuyo artículo 26 se regula el trabajo, como un derecho y deber del interno, y se impone a la Administración (apartado e) la obligación de facilitar trabajo al interno. De no hacerse así, el recluso no tiene posibilidad de obtener otro empleo, por lo que su inscripción como desempleado estaría carente de sentido. Y si no se han cumplido las expectativas constitucionales en orden al trabajo del interno, es obvio que no puede sufrir consecuencias adversas que extiendan sus efectos más allá de la fecha en que, cumplida la condena, se halle en libertad, situación en la que la protección que por sus cotizaciones anteriores a la prisión le diera derecho, no puede verse mermada por aquella omisión de la administración penitenciaria. Ello impone se haya de retrotraer el requisito de la cotización específica al periodo inmediatamente anterior a la prisión del beneficiario. Ha de entenderse, por tanto, en el caso analizado, que el periodo en el que estuvo privado el demandante de libertad, en el que no consta que se cumpliesen las expectativas constitucionales a través del ofrecimiento de un trabajo, ha de ser considerado como tiempo neutro a efectos de aplicación de la teoría del paréntesis, de manera que ha de aislarse el mismo. De igual forma, no debe exigirse al demandante, que ha estado recluso en prisión, la carga de probar que haya mostrado durante el internamiento su disponibilidad para el trabajo mediante la realización de servicios

personales o la imposibilidad por cualquier razón de realizar un trabajo productivo. Por ello ha de entenderse que el periodo en el que estuvo privado el demandante de libertad, desde el 07/10/2005 al 19/08/2022, en el que no consta que se cumpliesen las expectativas constitucionales a través del ofrecimiento de un trabajo, ha de ser considerado como tiempo neutro a efectos de aplicación de la teoría del paréntesis, de manera que ha de aislarse el mismo y con ello afirmar que a la vista de su vida laboral obrante en el expediente administrativo, no negándose que reúna la carencia genérica, también reúne la carencia específica de 2 años o 730 días dentro de los 15 anteriores a su ingreso en prisión.

(STSJ de la Comunidad Valenciana, Sala de lo Social, de 3 de febrero de 2026, rec. núm. 616/2025)