



SELECCIÓN DE JURISPRUDENCIA

(Del 1 al 15 de enero de 2024)

- Tribunal de Justicia de la Unión Europea
- Tribunal Supremo
- Tribunales Superiores de Justicia

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA –GUÍA–

Imposibilidad de aplazar las vacaciones anuales retribuidas concedidas respecto de un periodo que coincida con una cuarentena de trabajador que no estaba en IT

Vacaciones anuales retribuidas. Medida de cuarentena. SARS-CoV-2. Aplazamiento de las vacaciones anuales retribuidas concedidas en un periodo que coincide con un periodo de cuarentena que no implica una incapacidad laboral. Puesta en cuarentena ordenada por una autoridad pública de un trabajador que había estado en contacto con una persona infectada.

Procede recordar que el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88 refleja y precisa este derecho fundamental a un periodo anual de vacaciones retribuidas consagrado en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (art. 31.2). El trabajador se encuentra en una situación diferente de la de un trabajador que esté de baja por enfermedad, quien sufre limitaciones físicas o psíquicas causadas por la enfermedad. Por consiguiente, no puede considerarse que la finalidad de la cuarentena sea, por principio, comparable a la de una baja por enfermedad. Por lo tanto, un periodo de cuarentena no puede, en sí mismo, obstaculizar la consecución de la finalidad de las vacaciones anuales retribuidas, que tienen por objeto permitir que el trabajador descanse de la ejecución de las tareas que le incumben según su contrato de trabajo y que disponga de un periodo de ocio y esparcimiento. Si bien la puesta en cuarentena puede afectar a las condiciones en las que el trabajador dispone de su tiempo libre, no puede considerarse que, en sí misma, vulnere el derecho de ese trabajador a disfrutar efectivamente de sus vacaciones anuales retribuidas. En efecto, durante el periodo de vacaciones anuales, el trabajador no puede estar sujeto, por parte de su empresario, a ninguna obligación que le impida dedicarse, libre e ininterrumpidamente, a sus propios intereses con objeto de contrarrestar los efectos del trabajo sobre su seguridad y su salud. Por consiguiente, cuando el empleador cumple estas obligaciones, no puede estar obligado a compensar las desventajas derivadas de un acontecimiento imprevisible, como la puesta en cuarentena ordenada por una autoridad pública, que impida al empleado disfrutar plenamente de su derecho a vacaciones anuales retribuidas. En efecto, la Directiva 2003/88 no tiene por objeto que cualquier acontecimiento que pueda impedir al trabajador disfrutar plenamente y de la manera que desea de un periodo de descanso o de ocio justifique que se le concedan permisos adicionales para garantizar la finalidad de las vacaciones anuales. Por tanto, la normativa comunitaria no se opone a una normativa o práctica nacional que no permite aplazar los días de vacaciones anuales retribuidas concedidos a un trabajador que no está enfermo en un periodo que coincida con un periodo de cuarentena ordenado por una autoridad pública, debido al contacto del trabajador con una persona infectada por un virus.

(STJUE, Sala Primera, de 14 de diciembre de 2023, asunto C-206/22)

TRIBUNAL SUPREMO –GUÍA–

La contratación de una mujer embarazada de 6 meses no constituye en sí misma un indicio de fraude para la obtención de prestaciones de la Seguridad Social

Fraude en el acceso a la prestación por desempleo. Trabajadora que es contratada en el sexto mes de embarazo. Extinción y reintegro de prestaciones indebidas.

En el caso analizado, la trabajadora había sido contratada en diferentes periodos por la empresa demandada, utilizando una fórmula de contratación similar –contrato de trabajo eventual por circunstancias de la producción para atender exigencias del mercado–. Y si bien en el periodo concernido la trabajadora estaba en el sexto mes de su embarazo, este dato en modo alguno permite anudar la imposibilidad de llevar a cabo la prestación de los servicios de auxiliar administrativa para la que había sido contratada, por lo que no cabe inferir un panorama indiciario de connivencia de la actora con la parte empresarial en orden a obtener indebidamente la prestación de desempleo cuestionada. Hay que tener en cuenta que encontrarse en estado de gravidez no supone una condición de la que pueda derivarse el fraude imputado, máxime cuando el proceso gestacional fue normoevolutivo y sin evidencia de riesgo alguno, debiendo entenderse como ejercicio legítimo del derecho al trabajo (art. 35.1 CE) la contratación de los servicios de la trabajadora como auxiliar administrativa –trabajo que no puede calificarse de penoso–, pues de otra forma podría incurrirse en una discriminación en el acceso al empleo, por razón de sexo, prohibida por el artículo 14 del mismo texto constitucional. Este último precepto, en su tutela antidiscriminatoria, rige también en esa fase de contratación y sus formalizaciones jurídicas, al igual que ya explicitó el Convenio núm. 111 de la OIT, al prohibir las discriminaciones «en el empleo y la ocupación», integrando los momentos preliminares a la contratación. Asimismo, el artículo 8 de la Ley orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, vino en disponer que constituye discriminación directa por razón de sexo todo trato desfavorable a las mujeres relacionado con el embarazo o la maternidad. La especial protección de la maternidad en general y del embarazo en particular se proyecta sin ambages en la fase de acceso al empleo, erradicando no solo los casos más habituales en los que se veda o trunca esa posibilidad a instancias del empleador, ya fuere público o privado, sino también aquellas conductas que vienen a considerar que la contratación de una mujer embarazada constituye en sí misma un indicio de fraude para la obtención de las prestaciones de Seguridad Social. Será preciso un panorama indiciario relevante y sólido para sostener la tesis de rechazo de las posibilidades laborales –y de encuadramiento en el sistema de la Seguridad Social–, de una trabajadora en proceso gestacional. De lo contrario se produciría una expulsión del mercado de trabajo y del correlativo aseguramiento de la mujer embarazada, constitutiva de una discriminación en el acceso al empleo por razón de sexo.

(STS, Sala de lo Social, de 30 de octubre de 2023, rec. núm. 130/2021)

La suspensión de la relación laboral por un ERTE afecta a los días de asuntos propios. Estos no podrán disfrutarse en su integridad, sino en proporción al tiempo de prestación de servicios

Suspensión del contrato por ERTE al amparo del artículo 47 del ET. Derecho a disfrutar en su integridad de los días de asuntos propios previstos en el convenio colectivo de aplicación.

En el caso analizado, el convenio se limita a reconocer 6 días de asuntos propios al año sin establecer criterios específicos relativos a su disfrute. En defecto de regulación convencional, el carácter sinalagmático del contrato de trabajo obliga a aplicar el principio de proporcionalidad, puesto que se trata de un permiso acausal consistente en un derecho divisible en función del tiempo de trabajo. No hay que olvidar que, en los permisos causales, cuando se produce el evento previsto en el convenio colectivo (matrimonio, traslado de domicilio, etc.), el trabajador tiene derecho a disfrutar del permiso con independencia de que su contrato haya estado suspendido por un ERTE. Por el contrario, los permisos por asuntos propios se disfrutan sin necesidad de que se produzca ningún evento, quedando desvinculados de cualquier justificación o motivo. Si el contrato de trabajo está suspendido por un ERTE durante parte del año, el periodo de tiempo de no suspensión, durante el cual se pueden producir esas incidencias puntuales, es menor y, en consecuencia, el número de días de asuntos propios de libre disposición por el trabajador tiene que ser proporcional a dicho lapso temporal. Cuando el trabajador presta servicios durante todo el año, el disfrute del permiso





de 6 días por asuntos propios está justificado, ya sea para atender a incidencias que no están incluidas en el listado de permisos causales, o con una finalidad de descanso del trabajador. Pero si durante parte del año el trabajador ha tenido su contrato de trabajo suspendido por un ERTE, durante el cual el empleado puede descansar o dedicarse a actividades de tiempo libre y ocio, la aplicación del principio de proporcionalidad obliga a disminuir el número de días de asuntos propios. La tesis contraria conduciría a que, si el ERTE suspensivo se prolongase durante la mayor parte del año natural, el disfrute de este permiso de 6 días por asuntos propios podría coincidir con los únicos días en los que un trabajador tiene que prestar servicios laborales, lo que desvirtuaría ese permiso acausal de libre disposición por el trabajador. No puede compartirse el argumento de la sentencia recurrida relativo a que la literalidad del precepto supone que «el disfrute de los días de asuntos propios no viene condicionado por el tiempo previo de prestación de servicios efectivos por parte del empleado/a durante el año en que se solicitan los días de asuntos propios». Si un trabajador es contratado por la empresa una semana antes del fin de año natural, no tendrá derecho a solicitar el disfrute de 6 días de asuntos propios en ese mismo año. La solución es la misma si ese trabajador ha tenido su contrato suspendido por un ERTE. En definitiva, la aplicación del principio de proporcionalidad a los trabajadores cuyos contratos se han suspendido por un ERTE obliga a concluir que esos trabajadores no tienen derecho a disfrutar de ese permiso de 6 días por asuntos propios en su totalidad, sino que se reducirá en proporción al tiempo de suspensión de las relaciones laborales (*Vid.*, [SAN, Sala de lo Social, de 30 de junio de 2021, núm. 161/2021](#), casada y anulada por esta sentencia).

(STS, Sala de lo Social, de 14 de noviembre de 2023, rec. núm. 312/2021)

No todo despido nulo de una mujer embarazada acarrea el reconocimiento de una indemnización por daños morales

Despido disciplinario. Mujer embarazada. Nulidad objetiva. Inexistencia de vulneración de derechos fundamentales. Indemnización por daños morales. Empresario que conoce el embarazo de la trabajadora en el momento de entrega de la carta de despido, siendo el mismo coetáneo al de otros cinco trabajadores y sin que la empresa pudiera acreditar los hechos imputados.

La ausencia de causa determina la nulidad del despido, ya que se trata de un supuesto que opera objetivamente por prescripción normativa. No procede indemnización adicional por daño moral si no se acredita que el despido tiene por móvil alguna de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución o en la ley o se haya producido con vulneración de derechos fundamentales y libertades públicas. El despido, en este caso disciplinario, de una trabajadora embarazada puede ser declarado procedente. En caso contrario, el despido será calificado como nulo en aplicación de la previsión específica establecida en el artículo 55.5 b) del ET, con las consecuencias previstas en el apartado 6 del referido artículo, esto es, la readmisión y el abono de los salarios dejados de percibir. Ahora bien, lo expuesto no excluye que a la trabajadora embarazada despedida se le pueda aplicar la previsión de nulidad establecida en el párrafo inicial del artículo 55.5 del ET, según el cual será nulo el despido que tenga por móvil alguna de las causas de discriminación prohibidas en la CE o en la ley, o bien se produzca con violación de derechos fundamentales y libertades públicas. Para ello, la trabajadora deberá alegar los indicios necesarios para trasladar a la empresa la obligación probatoria, a la cual le corresponderá demostrar que su decisión de poner fin a la relación laboral se debe a causas ajenas a la lesión de un derecho fundamental (ex arts. 96.1 y 181.2 LRJS). En caso de que la empresa no pueda desvirtuar los indicios o probar la inexistencia de vulneración, la abocará a que se declare la nulidad del despido, que no solo conllevará los efectos previstos en el apartado 6 del artículo 55 del ET (readmisión y salarios dejados de percibir), sino que además, en este caso, por mandato del artículo 183.1 de la LRJS, el juez deberá pronunciarse sobre la cuantía de la indemnización que, en su caso, le corresponda a la parte demandante por haber sufrido discriminación u otra lesión de sus derechos fundamentales y libertades públicas, en función tanto del daño moral unido a la vulneración del derecho fundamental, como de los daños y perjuicios adicionales derivados, previa declaración de la existencia de vulneración. Se confirma la sentencia recurrida, la cual, tras descartar que existiese un móvil discriminatorio en el despido, declaró su nulidad en aplicación del artículo 55.5 b) del ET, lo que implicó no reconocer la condena a una indemnización por daño moral derivado de una inexistente discriminación, aplicando los efectos típicos de toda declaración de nulidad: readmisión y condena a los salarios dejados de percibir.

(STS, Sala de lo Social, de 12 de diciembre de 2023, rec. núm. 5556/2022)

Convenio colectivo cuya negociación se dilata en el tiempo (2014-2020). Momento en el que debe medirse la representatividad de los sujetos negociadores a efectos de su incorporación a la comisión negociadora

Negociación de convenio colectivo de empresa que se prolonga en el tiempo (2014-2020). Solicitud de incorporación a la comisión negociadora por determinado sindicato (USO) a partir del momento en que obtuvo representación suficiente. Fecha en la que debe medirse la representatividad de los sujetos negociadores.

El momento para determinar la legitimación viene referido a la fecha de constitución de la mesa negociadora y no a otra posterior, pues si atendiese al resultado de posteriores elecciones (del banco social) se entraría en una dinámica de incertidumbre sobre los niveles de representatividad incompatible con el desarrollo normal del proceso de negociación. La finalidad de esa concreción temporal es la de garantizar la necesaria correspondencia entre la legitimación inicial y el nivel de representatividad de la comisión negociadora, de una parte, y la determinación de la denominada legitimación decisoria. No obstante, no hay que olvidar que el procedimiento de negociación del convenio colectivo ordinario está concebido para desarrollarse durante un tiempo limitado y que la seguridad jurídica no puede ser un valor que lleve al extremo de impedir el ejercicio de la libertad sindical y a la negociación colectiva a quienes están legitimados al efecto en el momento en que la negociación colectiva se reanuda con mucha posterioridad al de la constitución inicial de la comisión negociadora. En el caso analizado, ha existido un largo periodo de vacío negociador donde no se ha convocado la mesa negociadora y que ha coincidido con una profunda alteración en el banco social debido a la celebración de elecciones sindicales. En esas condiciones, carece de sentido pretender que se está en el mismo procedimiento negociador que se inició en 2014. Siendo la USO sindicato legitimado y estando en juego su derecho fundamental a la acción sindical, la restricción que comporta el que no acceda a la comisión negociadora habría de estar especialmente justificada, y aquí sucede lo contrario. Procede la constitución de una nueva comisión negociadora, lo que implica la obligatoriedad de recomponer la mesa de negociación para adaptarse a la representatividad derivada de los procesos electorales de 2017 y 2018, sin que proceda pronunciamiento alguno en relación con la concreción de los puestos correspondientes a cada uno de los sindicatos de la comisión negociadora del convenio, porque es una cuestión ajena al marco de la tutela de derechos fundamentales. Pleno. **Voto particular.** Aunque se alude a que durante 2 años no ha sido convocada la mesa negociadora por diversos motivos, resulta acreditado que se han producido acuerdos sobre el incremento de la masa salarial, de lo que podemos inferir, en consecuencia, que la paralización del proceso negociador no ha sido tal, pues se han creado grupos de trabajo al efecto e inclusive así se comunicó a los trabajadores y a USO. No pudiendo sostenerse un lapso de paralización tampoco cabe hablar de reanudación de la negociación. Debe atenderse, por tanto, al momento de la constitución de la mesa negociadora como eje nuclear y temporal en orden a la fijación de los niveles de legitimación negocial y de representatividad. Y atendido en este caso que al tiempo de su válida constitución la parte actora no tenía el nivel de representatividad necesario para formar parte de la misma, su falta de llamamiento a la participación correlativa en modo alguno puede considerarse como atentatoria al derecho fundamental de participación ínsito en la libertad sindical. La solución contraria implicaría alterar –minorando o eliminando– la capacidad negociadora de quienes la ostentaban legitimamente desde su inicio, sin que el legislador lo haya previsto así. Además de generar incertidumbre e inseguridad acerca de los límites temporales requeridos para provocar la recomposición de las mesas de negociación y, por ende, para analizar los niveles de representatividad. Problemática más acuciada en litigios como el actual en el que las elecciones posteriores en los diferentes centros de trabajo no han sido simultáneas e inclusive en uno de ellos no se han convocado elecciones y, sin embargo, ha resultado cuestionado que resulte comprendido en el ámbito de la obligación que fija el fallo mantenido por la sentencia mayoritaria. Surgen así numerosos interrogantes. Entre otros, si la recomposición tendrá que ser sucesiva y variar con cada nueva elección, o cuál ha de ser el plazo de ejecución para proceder a la remodelación.

(STS, Sala de lo Social, de 30 de noviembre de 2023, rec. núm. 98/2021)

No debe computarse a efectos del complemento por mínimos la subvención obtenida por el beneficiario de una pensión de jubilación para la rehabilitación de la fachada del inmueble del que es comunero

RGSS. Jubilación. Complemento por mínimos. Cómputo. Subvención pública que se obtiene para la rehabilitación de la fachada del inmueble del que se es comunero.

La esencia misma del complemento a mínimos, configurado por el legislador como un mecanismo de garantía de ingresos suficientes para paliar situaciones de necesidad y pobreza de quienes son beneficiarios de pensiones contributivas de cuantía reducida y con escasos recursos económicos, impide el entendimiento de que una subvención pública obtenida para la rehabilitación de la vivienda habitual y destinada a tal fin constituya una ganancia patrimonial que opere como límite de su derecho. En modo alguno puede erradicar la situación de penuria de quien es beneficiario de una pensión de jubilación de ingresos mínimos el hecho de haber obtenido una subvención como comunero para la rehabilitación de la fachada de su domicilio –en ocasiones de ejecución obligatoria y que llega a configurarse actualmente como un deber, atendida la función social de la vivienda–, que ha de destinarse a tal fin, y no otro. La consideración fiscal de ganancia patrimonial se restringe a la declaración tributaria así conformada en el lapso objeto de discusión, pero no muta ni altera en estos supuestos los límites del umbral de la pobreza para el percibo del complemento por mínimos. La remisión a la normativa tributaria del artículo 59 de la LGSS permite trasladar aquí la salvedad que respecto de la vivienda habitual resulta del artículo 275.4 del mismo texto legal, cuando de ganancia patrimonial se habla, lo que lleva a concluir que la subvención oficial recibida por el solicitante no puede computarse como renta al efecto de determinar el nivel de ingresos para percibir el complemento por mínimos. Una interpretación diferente conduciría a conclusiones ilógicas e injustas, pues se primaría a quien dispone en propiedad de una vivienda sobre el que carece de ella y obtiene una subvención para conseguirla, subvención que ha de invertirse necesariamente en el inmueble para su ocupación como vivienda habitual y que, por ello, debe seguir el mismo régimen de esta a los efectos que el propio precepto establece: su exclusión como rendimiento computable para entender cumplido el requisito de carencia de rentas.

(STS, Sala de lo Social, de 12 de diciembre de 2023, rec. núm. 1073/2021)

RETA. Incapacidad permanente. Profesión habitual. No es la desempeñada al tiempo de solicitar la prestación, sino la realizada cuando se sufrieron las lesiones que producen la merma de la capacidad laboral

RETA. Incapacidad permanente total. Determinación de cuál debe ser la profesión del trabajador considerada como habitual, la de especialista en espectáculos ecuestres al tiempo de sufrir un accidente no laboral –con diagnóstico de pierna catastrófica– o la de gerente de empresa, que es la que comenzó a desempeñar cuando finalizó el periodo de prórroga de la IT.

Establece el artículo 194.2 de la LGSS que se entenderá por profesión habitual, en caso de accidente, sea o no de trabajo, la desempeñada normalmente por el trabajador al tiempo de sufrirlo. De este modo, la norma está confiriendo a las labores que se desarrollan al ocurrir el accidente y con las que se obtiene el medio de vida fundamental, el carácter de profesión habitual, aunque con anterioridad o posterioridad al accidente, el trabajador accidentado haya desempeñado otro tipo de trabajos. La profesión habitual, por tanto, no es la desempeñada al tiempo de solicitarse la prestación, sino la realizada cuando se sufren las lesiones que producen las reducciones anatómicas o funcionales graves de carácter definitivo y determinación objetiva susceptibles de mermar la capacidad laboral. Y la capacidad laboral a tener en cuenta es, por ello, la desarrollada de hecho y normalmente al tiempo del accidente. Yerra la sentencia recurrida cuando identifica la profesión habitual con la desempeñada al tiempo de la emisión del dictamen del EVI, y ello con independencia de que entre ambas fechas (la del accidente y la del dictamen del EVI) haya transcurrido un periodo de tiempo más o menos dilatado, factor intrascendente a estos efectos. Aunque la Ley 24/1997 introdujo cambios relevantes en la LGSS en materia de incapacidad permanente, en lo que ahora interesa no cabe apreciar una alteración significativa que prive de validez a la doctrina mencionada.

(STS, Sala de lo Social, de 22 de noviembre de 2023, rec. núm. 3804/2020)

Sistema Especial de Empleados de Hogar: ante la simulación de una relación laboral, cabe la revisión de oficio por parte de la TGSS sin necesidad de que esta promueva la vía judicial

Simulación de relaciones laborales. Anulación de alta en el Régimen General de un trabajador del Sistema Especial de Empleados de Hogar. Revisión de oficio por parte de la TGSS en supuestos de constatación de omisiones o inexactitudes en las declaraciones del beneficiario. Baja de oficio. La cuestión es si puede considerarse integrado dentro del concepto «omisiones o inexactitudes en las declaraciones del beneficiario» la constatación de una simulación contractual, que es lo que se sostiene en la resolución administrativa que anula el alta del empleado de hogar, y su correlativo, el de la cuenta de cotización del empleador.

En primer lugar, debe indicarse que el conocimiento de las impugnaciones de la materia de que tratamos –actos de encuadramiento de la TGSS– corresponde a esta jurisdicción contencioso-administrativa. Se trata de actos excluidos del conocimiento de la jurisdicción social de forma expresa, como se desprende del artículo 3 f) de la LRJS. Una vez admitido esto, cabe reseñar que la revisión en vía administrativa de tales actos se rige por la normativa específica de Seguridad Social, de conformidad con la disposición adicional primera de la Ley 39/2015 (LPACAP). De esta forma, en la revisión de los actos de la Seguridad Social no será de aplicación el artículo 107 de la LPACAP, que exige a las Administraciones Públicas la impugnación ante el orden contencioso-administrativo de los actos favorables para los interesados que sean anulables, previa su consideración de lesividad para el interés público, sino que dicha revisión se regirá por la legislación específica en materia de Seguridad Social, constituida esencialmente por el artículo 16.4 de la LGSS y por los artículos 54 y siguientes del Real Decreto 84/1996 (RGISS), así como por el artículo 16.5 de la LGSS, en la redacción dada por el Real Decreto-Ley 1/2023. Tras esta nueva redacción, es claro que la TGSS no precisa promover la vía judicial, sino que puede revisar de oficio sus actos dictados en materia de afiliación, altas, bajas y variaciones de datos, declarándolos indebidos por nulidad o anulabilidad, según proceda, por el procedimiento establecido en el RGISS. Estima la Sala, asimismo, que el citado nuevo artículo 16.5 de la LGSS no hace sino confirmar y reforzar las facultades de revisión de oficio que los artículos 16.4 de la LGSS y 54 y siguientes del RGISS reconocían a la Administración de la Seguridad Social en materia de actos de encuadramiento ante incumplimientos de las prescripciones legales aplicables, con cambio de criterio en este extremo respecto del mantenido en las sentencias de esta Sala y en coincidencia con la postura mantenida por la Sala Especial de Conflictos de Competencia de este TS (Auto 7/2023: la competencia para conocer de la impugnación de una revocación de oficio de una alta de un trabajador corresponde a este orden jurisdiccional contencioso administrativo y no al orden social, pudiendo la TGSS revisar, por sí misma, los denominados actos de encuadramiento, incluido el alta en el correspondiente Régimen de la Seguridad Social). No cabe apreciar que las resoluciones de la TGSS impugnadas habían incurrido en nulidad de pleno derecho por omisión del procedimiento regulado en el artículo 146 de la LRJS, para la anulación del alta controvertida, por considerar que la TGSS no podía proceder directamente a su anulación en vía administrativa. Entiende la Sala que el artículo 146 de la LRJS no es aplicable a la TGSS, pues no es una entidad gestora, sino un servicio común, por lo que no desarrolla actividad prestacional.

(STS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 17 de noviembre de 2023, rec. núm. 6173/2020)

Cabe recurso de suplicación contra el auto dictado en ejecución de sentencia de despido en el que se decide sobre la aprobación o liquidación de intereses

Recurso de suplicación. Auto dictado en ejecución de sentencia de despido en el que se decide sobre la aprobación o liquidación de intereses.

Si la obligación de satisfacer intereses hasta la total ejecución de la sentencia se integra por imperativo legal en el contenido del fallo, la impugnación fundada en el incumplimiento de lo establecido en el artículo 576 de la LEC está, en principio, comprendida en uno de los motivos que conforme al artículo 191.4 d) de la LRJS determina la recurribilidad en suplicación de las resoluciones dictadas en ejecución de sentencia, pues lo que se reprocha a la resolución de ejecución es el desconocimiento de un pronunciamiento que ha de entenderse implícito en el fallo y sobre el que se resuelve por primera vez en ejecución sin que se haya





controvertido en el pleito principal, con independencia de las conclusiones a las que se lleguen al examinar el fondo de los motivos del recurso. No constituye óbice a la anterior conclusión la alegación de la impugnante del recurso según la cual la liquidación de intereses no podía ser recurrida porque el decreto que los fijó ya era firme. En efecto, el primer decreto del letrado de la Administración de Justicia que estableció los intereses en la cuantía de 12.177,32 euros era firme. Ahora bien, lo que posteriormente se solicitó y denegó fue la extensión de los intereses procesales hasta la fecha en que se había percibido la cantidad, así como los intereses establecidos en la liquidación que devengarán intereses después del pago y, respecto de esta cuestión, no había resolución firme, por lo que su denegación era perfectamente recurrible.

(STS, Sala de lo Social, de 28 de noviembre de 2023, rec. núm. 2936/2022)

TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA –GUÍA–

No cabe extender la responsabilidad por el recargo de prestaciones de una empresa a su servicio de prevención externo aun cuando la evaluación de riesgos estuviera incompleta

Recargo de prestaciones de Seguridad Social. Naturaleza jurídica. Responsabilidad del servicio de prevención externo. Empresa externa de prevención que incumplió sus obligaciones contractuales, habiendo dejado de valorar, en su Informe de Evaluación, la apertura y cierre del portón, debiendo realizarlo después de producido el accidente. Trabajador que resultó con fracturas cerradas en la zona de la espalda, incluida la columna y vértebras dorso lumbares, permaneciendo en IT y siéndole reconocida posteriormente la incapacidad permanente total.

El criterio de atribución de responsabilidades en materia de recargo de prestaciones de Seguridad Social implica que en el concepto de empresario infractor tiene cabida toda empresa que haya incumplido los deberes en materia preventiva que tenía asumidos en su esfera de responsabilidad y, a consecuencia de ello, haya tenido una participación causalmente relevante en la producción de un accidente laboral que ha generado prestaciones de Seguridad Social. Por tanto, para que una empresa pueda considerarse infractora debe haber participado en el proceso productivo propiamente dicho en que ha tenido lugar el accidente, manteniendo alguna clase de obligación con el trabajador accidentado por causa de esa concreta participación, sea por su condición de empleadora directa, sea por la de sucesora de esta, sea por la de contratista o subcontratista de ella. No tiene la Sala conocimiento de ninguna resolución del TS que haya extendido la responsabilidad en el recargo de prestaciones a una entidad que hubiera realizado la actividad preventiva de la empresa donde preste servicios el trabajador accidentado. Es responsabilidad de los servicios de prevención ajenos a una empresa y contratados por esta, tanto el diseño, implantación y aplicación de un plan de prevención de riesgos laborales que permita la integración de la prevención en la empresa, como la evaluación de los factores de riesgo que puedan afectar a la seguridad y la salud de los trabajadores. Pero no por ello pasa a participar en el proceso productivo de la empresa que contrata ese servicio ni nace vínculo laboral de clase alguna entre la empresa que presta ese servicio y los trabajadores de la empresa que ha contratado la actividad preventiva. No procede, por tanto, declarar la responsabilidad del Servicio de Prevención externo. **Caducidad del expediente de recargo de prestaciones.** Teniendo en cuenta que la naturaleza del recargo no es propiamente sancionatoria, predominando su carácter prestacional, no le son de aplicación las normas que regulan el procedimiento sancionador, estando sometido al plazo de prescripción de 5 años, en virtud de lo dispuesto en el artículo 53.2 de la LGSS. La caducidad no puede derivarse de lo dispuesto en el artículo 14 de la Orden ministerial de 18 de enero de 1996, porque lo que allí se señala es el plazo de 135 días a partir del cual se activa el silencio administrativo negativo, de ahí que, cuando la resolución administrativa en materia de prestaciones de incapacidad no se dicta en plazo, el interesado no pierde el derecho reclamado, pudiendo entender desestimada su solicitud por silencio administrativo. Le es de aplicación el





artículo 25.1 a) de la Ley 39/2015, que dispone que «a) En el caso de procedimientos de los que pudiera derivarse el reconocimiento o, en su caso, la constitución de derechos u otras situaciones jurídicas favorables, los interesados que hubieren comparecido podrán entender desestimadas sus pretensiones por silencio administrativo» y no el 25.1 b) de la Ley 39/2015 que regula: «b) En los procedimientos en que la Administración ejercite potestades sancionadoras o, en general, de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, se producirá la caducidad. En estos casos, la resolución que declare la caducidad ordenará el archivo de las actuaciones, con los efectos previstos en el artículo 95». No le son de aplicación las normas que regulan la caducidad del expediente sancionador, por lo que no puede estimarse que se haya producido la caducidad de este, sin que en modo alguno haya transcurrido el plazo de prescripción de 5 años.

(STSJ de Aragón, Sala de lo Social, de 17 de abril de 2023, rec. núm. 123/2023)