

(Del 1 al 15 de octubre de 2018)

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

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA -GUÍA-

En cuestión de antigüedad, el acceso a la función pública por oposición prima sobre el acceso por méritos

Profesores de enseñanza secundaria. Sector público. Antigüedad. Nombramiento como funcionarios de carrera mediante un procedimiento de selección por méritos de trabajadores con contratos de duración determinada. Toma en consideración parcial de los periodos de servicio prestados en virtud de contratos de trabajo de duración determinada, computándose íntegramente los primeros cuatro años y en sus dos terceras partes el periodo subsiguiente hasta el acceso a la función pública.

La situación descrita puede considerarse comparable a la de los profesores funcionarios que han accedido mediante oposición y han adquirido la misma antigüedad, pues la selección por méritos tiene por objeto precisamente permitir la integración en la estructura permanente de la función pública de trabajadores con contrato de duración determinada que cuenten con experiencia profesional. No obstante, sí existe una razón objetiva que justifique que, al clasificar en su categoría retributiva a los funcionarios de enseñanza secundaria seleccionados por méritos, no se tomen en consideración íntegramente los periodos de servicio de una duración superior a cuatro años en virtud de contratos de trabajo de duración determinada, cual es que la experiencia de los profesores con contratos de duración determinada no es totalmente comparable a la de sus colegas funcionarios de carrera seleccionados mediante oposición, pues aquellos desempeñan con frecuencia misiones de sustitución temporal y enseñan diferentes materias, a lo que se añade la necesidad de evitar una situación de discriminación inversa en perjuicio de los funcionarios seleccionados mediante oposición. Por tanto, la cláusula 4 del Acuerdo Marco debe interpretarse en el sentido de que no se opone, en principio, a una normativa nacional que para clasificar a un trabajador en una categoría retributiva al ser nombrado funcionario de carrera a través de una selección por méritos toma en consideración los periodos de servicio prestados en él en virtud de contratos de trabajo de duración determinada, computándolos íntegramente hasta el cuarto año y parcialmente, en sus dos terceras partes como máximo, más allá de ese límite.

(STJUE de 20 de septiembre de 2018, asunto C-466/17)

Para el cálculo de la duración de las vacaciones anuales el permiso parental puede no ser considerado periodo de trabajo efectivo

Vacaciones anuales. Permiso parental. Normativa nacional que no lo considera periodo de trabajo efectivo. Trabajadora que en el año natural disfrutó de un permiso parental de siete meses, durante el cual su relación laboral estuvo suspendida, y que reclama para ese año el disfrute íntegro de su derecho a vacaciones anuales retribuidas.

.../...

(Del 1 al 15 de octubre de 2018)

.../...

De jurisprudencia reiterada resulta que, por lo que respecta al derecho a vacaciones anuales retribuidas, los trabajadores que durante el periodo de referencia se ausentan del trabajo como consecuencia de una baja por enfermedad se asimilan a los que durante dicho periodo trabajan efectivamente. Lo mismo ocurre con las trabajadoras en permiso de maternidad. No obstante, dicha jurisprudencia no puede aplicarse *mutatis mutandis* a la situación de un trabajador que disfrutó de un permiso parental durante el periodo de referencia. Es necesario resaltar que el que se produzca una incapacidad laboral por enfermedad resulta, en principio, imprevisible y ajeno a la voluntad del trabajador. En cambio, el disfrute de un permiso parental no reviste carácter imprevisible y deriva, en la mayoría de los supuestos, de la voluntad del trabajador de cuidar de su hijo. Por otro lado, la distinción con el permiso de maternidad deriva del hecho de que este tiene por objeto, por una parte, la protección de la condición biológica de la mujer durante su embarazo y después de este, por otra, la protección de las particulares relaciones entre la mujer y su hijo durante el periodo que sigue al embarazo y al parto. De ello se deduce que el permiso parental puede no asimilarse a un periodo de trabajo efectivo a efectos de determinar el derecho a vacaciones anuales retribuidas, como sucede en el caso de la normativa nacional controvertida.

(STJUE de 4 de octubre de 2018, asunto C-12/17)

Cuando un trabajador desplazado sustituye a otro, aunque fuera enviado por otro empresario, quedará sujeto al régimen de Seguridad Social del lugar de destino

Seguridad Social. Desplazamiento de trabajadores. Trabajadores enviados a un Estado miembro distinto de aquel en el que el empleador ejerce normalmente sus actividades. Expedición por el Estado miembro de origen de certificados A1 tras el reconocimiento por el Estado miembro de acogida de la sujeción de los trabajadores a su régimen de Seguridad Social.

Los certificados A1 expedidos por la institución competente de un Estado miembro al amparo del artículo 12, apartado 1, del Reglamento número 883/2004 vinculan no solo a las instituciones del Estado miembro en que se ejerza la actividad sino también a los tribunales de este mismo Estado miembro. Además, ello se da mientras no sean retirados o invalidados por el Estado miembro en el que hayan sido emitidos, aun cuando las autoridades competentes de ese último Estado miembro y del Estado miembro en el que se ejerza la actividad hayan elevado el asunto a la Comisión Administrativa y esta haya llegado a la conclusión de que los certificados habían sido emitidos indebidamente y que procedía retirarlos. Así, cuando la Comisión Administrativa no llega a conciliar los puntos de vista de las instituciones competentes acerca de la legislación aplicable, el Estado miembro en cuyo territorio el trabajador de que se trate realiza un trabajo tiene al menos la posibilidad de interponer un recurso por incumplimiento, con arreglo al artículo 259 del TFUE. Por tanto, mientras no sean retirados o invalidados, los certificados A1 expedidos por las instituciones competentes de los Estados miembros vincularán, al igual que su antecedente (certificado E101), tanto a las instituciones de Seguridad Social como a los tribunales del Estado miembro en que se ejerza la actividad, en su caso con efecto retroactivo, y aun cuando los certificados únicamente se hayan expedido después de que el segundo Estado miembro, el de acogida, hubiera determinado la sujeción del trabajador en cuestión al seguro obligatorio con arreglo a su legislación. Por último, el tribunal señala que en el supuesto de que un trabajador enviado por su empleador a otro Estado miembro para realizar un trabajo sea sustituido por otro trabajador enviado a su vez por otro empleador, ha de considerarse que al segundo se le ha enviado en sustitución de otra persona a efectos de esa disposición, de modo que no podrá acogerse a la norma particular establecida en la disposición consistente en seguir sujeto a la legislación del Estado miembro en el que su empleador ejerza normalmente sus actividades. No es relevante a este respecto la circunstancia de que los empleadores de los dos trabajadores de que se trate tengan su domicilio social en el mismo Estado miembro o en su caso mantengan vínculos personales u organizativos.

(STJUE de 6 de septiembre de 2018, asunto C-527/16)

(Del 1 al 15 de octubre de 2018)

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL -GUÍA-

Ampliados los límites de la libertad de expresión en relación con la libertad sindical cuando se ejerce en el marco de asuntos de relevancia pública

Libertad de expresión. Libertad sindical. Despido disciplinario por infracción de la buena fe contractual, falsedad, deslealtad y ofensas al empresario.

Participación del trabajador, miembro del comité de empresa y afiliado a un sindicato, en el pleno del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria exhibiendo junto a otros representantes sindicales carteles y camisetas con lemas en los que se imputaba la inducción a la corrupción por parte de empresas de seguridad, genéricamente consideradas, así como la consecución de dichas conductas por los cargos municipales al abstenerse de exigir en la empresa contratista de seguridad de dicha corporación el cumplimiento de las condiciones salariales respecto de sus trabajadores.

Perfila el tribunal el modo en que se ven afectados los límites del ejercicio de la libertad de expresión, señalando que alcanza el nivel máximo de protección en los supuestos en que se ejercita en relación con la libertad sindical frente a personas que desempeñan funciones públicas o resultan implicadas en asuntos de relevancia pública, convirtiéndose en prácticamente inmune a restricciones que en otros ámbitos serían admisibles constitucionalmente. La sentencia impugnada omitió en su ponderación, o no atribuyó suficiente significación, a ciertos aspectos que son esenciales para determinar el uso legítimo del derecho de libertad de expresión en el ámbito sindical: la condición del demandante; el contenido del mensaje; la necesidad y finalidad del mismo; la proyección o notoriedad pública de los destinatarios a los que iba dirigido; el modo en que quedó en su caso afectado su honor o su prestigio profesional o empresarial; la forma, medio o lugar en que se proyectó; su difusión y el grado de conexión con actividades de interés público; el daño sufrido por la empresa, así como el contexto en que se realizaron. Por tanto, la sentencia del pleno declara nulo el despido del trabajador al ser los límites permisibles de la crítica más amplios, así como porque difícilmente se puede justificar la resolución unilateral del contrato de carácter disciplinario por las críticas dirigidas a la actuación de la corporación municipal, al encontrarse dicho ente local al margen del vínculo contractual que liga al empresario y al trabajador. A lo más que podía alcanzar el mensaje impreso era al prestigio de la empresa, valor este último no exactamente identificable con el honor consagrado en la Constitución como derecho fundamental. Es más, ni siguiera se identificó a la empresa de seguridad pretendidamente corruptora.

(STC de 6 de septiembre de 2018, rec. núm. 4422/2017)

TRIBUNAL SUPREMO -GUÍA-

Contrato por obra, anterior a 2010, vinculado a la duración de una contrata que se mantiene durante más de 10 años. La relación se convierte en indefinida

Contrato por obra o servicio vinculado a la duración de una contrata celebrado antes del año 2010. Extinción tras 10 años de renovaciones.

Aunque la causa de temporalidad puede pervivir pese a la modificación, prórroga o nueva adjudicación de la contrata a la misma empresa, ello no impide la exigibilidad y el mantenimiento de todos los elementos básicos que naturalizan este tipo de contratos de duración determinada para evitar el abuso que el Estatuto de los Trabajadores (ET) trata de

.../...

(Del 1 al 15 de octubre de 2018)

.../...

evitar. En estos casos cabe preguntase si un contrato válidamente celebrado como temporal por estar vinculado a la contrata puede entenderse transformado en una relación laboral de carácter indefinido cuando, ante el mantenimiento inusual y particularmente largo de la causa que los justifica, la expectativa de finalización del mismo se hace cada vez más remota acudiendo al procedimiento de prorrogar la contrata novando sus términos y condiciones. En estos supuestos cabe concluir que el objeto de la contrata, pese a las modificaciones puntuales de la misma, pierde la autonomía y la sustantividad propias que requiere el artículo 15.1 a) del ET y se convierte con el paso de los años en actividad normal y permanente de la empresa contratista, lo que da lugar a la novación de los contratos temporales en indefinidos, al dejar de existir la causa que, conforme a la norma, habilitaba la contratación temporal, dado que el cumplimiento de la condición resolutoria del contrato temporal se pospone indefinidamente y desaparecen las causas que legalmente convalidan la posibilidad de la contratación temporal. Cuando esto ocurre, el cese del trabajador debe considerarse un despido improcedente. Sala General.

(STS, Sala de lo Social, de 19 de julio de 2018, rec. núm. 972/2017)

Solicitud de indemnización de daños y perjuicios por violación del derecho al honor. Se aplica el plazo de prescripción de 1 año

Indemnización de daños y perjuicios por violación del derecho al honor en el desempeño de la actividad laboral. Solicitud de aplicación del plazo de caducidad de 4 años recogido en el artículo 9.5 de la Ley Orgánica 1/1982, de protección civil del derecho al honor. Improcedencia.

Debe aplicarse al caso el plazo de prescripción de 1 año del artículo 59.2 del ET, ya que su tenor literal evidencia la intención del legislador de establecer ese plazo prescriptivo para todas las acciones que nazcan del contrato de trabajo (incluyendo las que se entablen para exigir o para anular percepciones económicas que buscan apoyo en obligaciones surgidas en las relaciones colectivas de trabajo en la empresa). Además, el artículo 179.2 de la LRJS señala que la demanda habrá de interponerse dentro del plazo general de prescripción o caducidad de la acción previsto para las conductas o actos sobre los que se concrete la lesión del derecho fundamental, lo que es indicativo de la posibilidad de que el derecho prescriba por aplicación de los plazos generales.

(STS, Sala de lo Social, de 10 de julio de 2018, rec. núm. 3269/2016)

Constitución de colegios electorales en empresas de más de 50 trabajadores. No se puede imponer por convenio colectivo un colegio único

Elecciones para el comité de empresa. Empresas de más de 50 trabajadores. Alteración del mandato estatutario que prevé la distribución del censo de electores y elegibles en dos colegios.

No puede llevarse a cabo por convenio colectivo la imposición de un colegio único, ya que el margen de actuación previsto en el artículo 71 del ET queda limitado a la posibilidad de ampliar los colegios electorales y, en suma, facilitar un sistema de representatividad más pormenorizado cuando los propios negociadores detecten la existencia de un colectivo diferenciado y le confieran una mayor capacidad de incidencia en la designación de sus representantes unitarios. Pero lo que no permite la ley es que se produzca la consecuencia contraria, esto es, que existiendo colectivos diferenciados por las características que la norma define (técnicos y administrativos por un lado y trabajadores especialistas y no cualificados por otro), diluyan su facultad de participación al concurrir unificados.

(STS, Sala de lo Social, de 12 de julio de 2018, rec. núm. 133/2017)

(Del 1 al 15 de octubre de 2018)

Es nulo el plan de igualdad impuesto unilateralmente por la empresa

Convenios colectivos. Sector de *contact center*. Empresas de más de 250 trabajadores. Establecimiento de planes de igualdad.

Teniendo en cuenta que el convenio de aplicación, siguiendo el mandato impuesto por el artículo 85.2 del ET, condiciona la elaboración del plan al acuerdo entre la dirección y los representantes de los trabajadores, resulta imprescindible el concurso de la negociación colectiva, actividad sindical que cabe calificar de trascendental y decisiva en orden a la configuración de medidas de todo tipo que sirvan para conseguir el objetivo de la igualdad real entre mujeres y hombres inherente al plan. Por ello, resulta evidente que dicha actividad sindical de negociación forma parte del contenido esencial del derecho a la libertad sindical, tal y como viene definido en el artículo 6.3 b) de la LOLS. En el caso analizado, las negociaciones se prolongaron durante más de 4 años, siendo constantes los requerimientos efectuados por la Inspección de Trabajo a la empresa para que entregara la documentación solicitada, incluyendo el diagnóstico de situación. Por tanto, no puede entenderse que haya habido negociación de buena fe cuando quien tiene la obligación de dotarse de un plan de igualdad y de asumir el impulso negociación no solo no lo asume, sino que adopta una actitud impeditiva del mismo, ralentizando la negociación y retrasando al límite la entrega de documentación. En este contexto, no cabe duda de que el derecho a la libertad sindical ha sido vulnerado, por lo que es nulo el plan de igualdad que ante la falta de acuerdo es impuesto unilateralmente por la empresa.

(STS, Sala de lo Social, de 13 de septiembre de 2018, rec. núm. 213/2017)

TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA -GUÍA-

No se encuentra afecto de gran invalidez quien solo necesita ayuda de tercera persona para ponerse y quitarse la ropa y para hacer uso del inodoro

Gran invalidez. Requisitos.

Cuando de todas aquellas actividades fundamentales de la vida que deben ser valoradas, como comer, trasladarse entre la silla y la cama, aseo personal, uso del retrete, bañarse/ducharse, desplazarse, subir/bajar escaleras, vestirse/desvestirse, control de heces y control de orina, solo se constata que el beneficiario necesita ayuda para ponerse y quitarse la ropa y para hacer uso del inodoro, que son actividades puntuales, propias de todos aquellos que presentan una dificultad manual, que no se incardinan en el concepto de necesidad primaria e ineludible, para poder fisiológicamente subsistir o para ejecutar aquellas actividades indispensables de la guarda de su seguridad, dignidad, higiene y derecho fundamental para la humana convivencia, debe concluirse que no queda suficientemente acreditado el grado de invalidez, según la escala de Barthel requerida para tal reconocimiento.

(STSJ, Sala de lo Social, de 12 de abril de 2018, rec. núm. 2085/2017)

Pensión de viudedad. Víctimas de violencia de género. Es válida la acreditación de esta situación por medio de testificales de parientes o allegados

Pensión de viudedad. Medios de prueba admisibles para acreditar la situación de violencia de género en la fecha de la separación o divorcio cuando no se es acreedora de pensión compensatoria.

.../...

(Del 1 al 15 de octubre de 2018)

.../...

Aunque la LRJS es más bien contraria a la admisión indiscriminada de testificales de familiares o amigos íntimos de la víctima, no es menos cierto que una situación de violencia física o psíquica que se ejerce en el ámbito doméstico o en el círculo más íntimo de las personas, normalmente quienes pueden haberla presenciado, son precisamente los familiares y amigos más allegados de la víctima. Por ello, considerar acreditado que la actora fue sometida por el causante a situaciones calificables de malos tratos de obra o psicológicos, a partir de este tipo de testificales, así como de otros medios de prueba documental, como un informe médico, no resulta ser una conclusión absurda o infundada, debiendo estimarse por ello la prestación solicitada por la actora.

(STSJ de Canarias/Tenerife, Sala de lo Social, de 28 de noviembre de 2017, rec. núm. 1/2017)