



## SELECCIÓN DE JURISPRUDENCIA

(Del 16 al 31 de marzo de 2021)

- Tribunal de Justicia de la Unión Europea
- Tribunal Supremo
- Audiencia Nacional
- Tribunales Superiores de Justicia
- Juzgado de lo Social

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

#### Servicios de guardia de disponibilidad no presencial: deben calificarse como tiempo de trabajo en su totalidad cuando el trabajador ve limitado considerablemente su tiempo libre a efecto de dedicarlo a sus intereses

Ordenación del tiempo de trabajo. Periodo de guardia en régimen de disponibilidad no presencial. Riesgos psicosociales. Trabajo específico relativo al mantenimiento de transmisores de televisión situados lejos de zonas habitadas. Obligación del trabajador de estar localizable en caso de llamada en el plazo de una hora. Compensación equivalente al 20 % del salario base. Reclamación salarial para que dicho periodo de guardia fuese abonado con la misma tarifa que las horas extraordinarias. Prestación de servicios en el mismo lugar que vivía, facilitado por el propio empresario dada su lejanía.

Las diferentes disposiciones que la Directiva 2003/88 contiene en materia de duración máxima del trabajo y de tiempo mínimo de descanso constituyen normas de derecho social de la Unión de especial importancia, de las que debe disfrutar todo trabajador. Además, dichas disposiciones precisan el derecho fundamental expresamente consagrado en el artículo 31.2 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Los Estados miembros no pueden determinar unilateralmente el alcance de los conceptos de tiempo de trabajo y periodo de descanso, los cuales se han de definir según características objetivas que garanticen la plena eficacia de la directiva. Estos dos conceptos se excluyen mutuamente, de tal forma que la directiva no contempla una categoría intermedia. El concepto de tiempo de trabajo incluye todos los periodos de guardia, incluidos aquellos que se realizan en régimen de disponibilidad no presencial, durante los cuales las limitaciones impuestas al trabajador son de tal naturaleza que afectan objetivamente y de manera considerable a su capacidad para administrar libremente, en esos periodos, el tiempo durante el cual no se requieren sus servicios profesionales y para dedicar ese tiempo a sus propios intereses. En cambio, cuando las limitaciones impuestas al trabajador durante un determinado periodo de guardia no alcanzan tal grado de intensidad, solo constituye tiempo de trabajo el tiempo correspondiente a la prestación laboral efectivamente realizada. Cuando, debido a la propia naturaleza del lugar de trabajo, el trabajador no dispone de una posibilidad realista de abandonar dicho lugar después de la jornada laboral, solo deben calificarse automáticamente de tiempo de trabajo los periodos durante los cuales el trabajador permanece sometido a limitaciones objetivas y considerables, como las de estar inmediatamente disponible para el empresario, debiendo excluirse aquellos periodos en los que la imposibilidad de abandonar su lugar de trabajo no se deriva de una obligación de tales características, sino únicamente de la naturaleza particular de ese lugar.

**Capacidad para administrar libremente su tiempo.** Debe prestarse especial atención al plazo de que dispone el trabajador durante su periodo de guardia para reanudar sus actividades profesionales a partir del momento en que el empresario requiere sus servicios, junto con, en su caso, la frecuencia media de las intervenciones que dicho trabajador ha de realizar efectivamente durante ese periodo. **Retribución.** El modo de retribución de los trabajadores por los



▶ periodos de guardia no se rige por la Directiva 2003/88, sino por las disposiciones pertinentes del derecho nacional. En consecuencia, dicha directiva no se opone a la aplicación de una normativa de un Estado miembro, de un convenio colectivo o de una decisión de un empresario que, a efectos de la retribución de un servicio de guardia, trate de forma distinta los periodos durante los cuales se efectúan realmente prestaciones de trabajo y aquellos durante los cuales no se lleva a cabo ningún trabajo efectivo, aun cuando dichos periodos deban considerarse, en su totalidad, tiempo de trabajo a efectos de la aplicación de dicha directiva. Del mismo modo, no se opone a aquellas normativas, convenios colectivos o decisiones del empresario que, en lo que concierne a los periodos de guardia que deberían considerarse totalmente excluidos del concepto de tiempo de trabajo a efectos de la aplicación de dicha directiva, prevén, no obstante, que se abone al trabajador afectado una cantidad destinada a compensar los inconvenientes que le causen dichos periodos de guardia en la administración de su tiempo y de sus intereses privados. **Riesgos psicosociales.** Los periodos de guardia que no cumplen los requisitos para ser calificados de tiempo de trabajo deben considerarse, a excepción del tiempo vinculado a las prestaciones de trabajo efectivamente realizadas durante dichos periodos, periodos de descanso, debiendo contabilizarse en el cálculo de los periodos mínimos de descanso diario y semanal. Ahora bien, aun cuando no constituyan tiempo de trabajo, los servicios de guardia implican necesariamente la imposición de obligaciones profesionales al trabajador, de tal forma que si se prestan de forma continuada durante largos periodos o se producen a intervalos muy frecuentes, de modo que suponen una carga psicológica recurrente para el trabajador, aunque sea de baja intensidad, pueden constituir un riesgo para la salud o la seguridad de los trabajadores, con independencia de que dichos periodos se califiquen de periodos de descanso.

(STJUE de 9 de marzo de 2021, asunto C-344/19)

## En el desempeño simultáneo por un trabajador de varios contratos para un mismo empresario, el periodo mínimo de descanso se aplica a tales contratos en su conjunto

Ordenación del tiempo de trabajo. Protección de la seguridad y la salud de los trabajadores. Periodo mínimo de descanso diario. Trabajadores que desempeñan simultáneamente varios contratos de trabajo con un mismo empresario. Academia de estudios económicos de Bucarest. En el periodo comprendido entre octubre de 2012 y enero de 2013, expertos contratados por dicha entidad acumularon determinados días las horas trabajadas de acuerdo con la jornada de base, 8 horas diarias, con las desarrolladas en el marco de un proyecto subvencionado con fondos europeos, superándose el límite de 13 horas diarias.

El derecho de todo trabajador a la limitación de la duración máxima del tiempo de trabajo y a periodos de descanso, en particular al descanso diario, no solo constituye una norma de derecho social de la Unión de especial importancia, sino que también está expresamente consagrado en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. La Directiva 2003/88 impone a los Estados miembros la obligación de adoptar las medidas necesarias para que todos los trabajadores disfruten de un periodo mínimo de descanso de 11 horas consecutivas en el curso de cada periodo de 24 horas. No es posible que se cumpla la exigencia impuesta por la directiva sobre el tiempo de trabajo de que cada trabajador disfrute diariamente de al menos 11 horas de descanso consecutivas si esos periodos de descanso se examinan por separado para cada contrato que vincule al trabajador con el empresario. Un mismo periodo no puede calificarse de forma simultánea como tiempo de trabajo y como periodo de descanso, de lo que se deduce que los contratos de trabajo celebrados por un trabajador con el empresario se deben examinar conjuntamente. Por consiguiente, cuando un trabajador ha celebrado con un mismo empresario varios contratos de trabajo, el periodo mínimo de descanso diario se aplica a tales contratos considerados en su conjunto y no a cada uno de ellos por separado.

(STJUE de 17 de marzo de 2021, asunto C-585/19)

## TRIBUNAL SUPREMO –GUÍA–

### Contratas: no es un crédito contra la masa el abono por la empresa principal de salarios a una trabajadora de la adjudicataria concursada, aun realizado después de la declaración de concurso

Concurso de acreedores. Determinación de si un crédito es concursal o contra la masa. Contratas y subcontratas. Responsabilidad del empresario principal por los salarios adeudados por la contratista. Garantía legal. Salarios. Patronato Deportivo Municipal del Ayuntamiento de Gijón. Declaración de una adjudicataria en concurso de acreedores. Condena al Patronato y a la adjudicataria a pagar solidariamente a una trabajadora de esta última un crédito por salarios devengados antes de que se hubiera declarado el concurso, más sus intereses. Pago realizado durante la pendencia del concurso de acreedores, esto es, después de su declaración y antes de su conclusión.

El crédito de la entidad que, en virtud del artículo 42.2 del Estatuto de los Trabajadores (ET), paga un crédito concursal salarial que una trabajadora tenía frente a la concursada (concesionaria de la prestación de unos servicios) tiene la consideración de crédito concursal, aunque el pago hubiera sido realizado después de la declaración de concurso. A los efectos que ahora interesa, el tratamiento de los créditos dentro del concurso de acreedores, el derecho del Patronato a resarcirse frente a la concursada de los importes satisfechos, al haber pagado por la concursada un crédito salarial concursal, no supone un nuevo crédito nacido después del concurso, sino la sustitución de este garante en la titularidad del crédito ya existente, que conserva su naturaleza concursal. La obligación del Patronato frente a la trabajadora de la concursada tiene un origen legal, en cuanto que el artículo 42.2 del ET le atribuía la condición de garante responsable del pago de esos salarios. No se está propiamente ante el pago de un tercero, sino ante el pago de un garante legal, que, requerido de pago y habiendo satisfecho la obligación garantizada, puede dirigirse frente al deudor principal para reclamar lo satisfecho, ya sea mediante una acción de reembolso, ya sea mediante una acción subrogatoria. En el caso de la subrogación no existe duda de que el garante, al pagar la deuda garantizada, pasa a ocupar la posición del acreedor frente al deudor principal, la concursada, y si el crédito garantizado es concursal su efecto consiguiente es un cambio en la posición acreedora, que no afecta a la naturaleza concursal del crédito. El crédito concursal sigue siendo el mismo, aunque haya cambiado el titular con derecho a reclamarlo, y sin perjuicio del efecto previsto respecto de su clasificación. Por otro lado, a efectos concursales y, más en concreto, de determinar la naturaleza del crédito concursal, se concede el mismo tratamiento a la acción de reembolso del garante frente al concursado, por lo que respecta a la reclamación o repetición del importe del crédito satisfecho. Esta doctrina es también aplicable en el caso de que el garante, después de la declaración de concurso, pague un crédito salarial concursal. **Asunción de la posición de garante por prescripción legal.** Esta obligación frente al trabajador, al margen de cuándo surgiera su exigibilidad, nació con el nacimiento de las obligaciones salariales bajo las condiciones en que el artículo 42.2 del ET le atribuía la responsabilidad solidaria. Los créditos salariales que finalmente satisfizo el Patronato Deportivo, después de haber sido condenado al pago por el Juzgado de lo Social, habían sido reconocidos como créditos concursales en el concurso de acreedores. **Reitera doctrina contenida en STS, Sala de lo Civil, de 2 de marzo de 2021 (rec. núm. 3281/2018).**

(STS, Sala de lo Civil, de 2 de marzo de 2021, rec. núm. 3257/2018)

### La representación legal de los trabajadores tiene derecho a recibir información de los pactos de horas complementarias cuando estos se formalizan con posterioridad a la celebración del contrato

Recepción de información empresarial. Trabajo a tiempo parcial. Obligación de la empresa de facilitar a la representación legal de los trabajadores (RLT) información y copia de los pactos de horas complementarias.



►

Las horas complementarias de los contratos a tiempo parcial son horas ordinarias que pueden adicionarse a las que constituyen el objeto del contrato. Por su singularidad, están sujetas a múltiples exigencias o cautelas, entre otras, solo se podrá formalizar un pacto de horas complementarias en el caso de contratos a tiempo parcial con una jornada de trabajo no inferior a 10 horas semanales en cómputo anual; en el mismo se deberá recoger expresamente el número de horas complementarias cuya realización podrá ser requerida por el empresario; el número de horas complementarias pactadas no podrá exceder del 30 % de las horas ordinarias de trabajo objeto del contrato, etc. Tales exigencias y cautelas sobre las horas complementarias, establecidas con la finalidad de protección de los derechos del trabajador contratado a tiempo parcial, pueden y deben ser vigiladas por la RLT, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 64.7 a) del ET. De igual forma, el artículo 64.2 c) del ET establece que la RLT tendrá derecho a recibir del empresario información sobre las previsiones de celebración de nuevos contratos, con indicación del número de estos y de las modalidades y tipos que serán utilizados, incluidos los contratos a tiempo parcial, la realización de horas complementarias por los trabajadores contratados a tiempo parcial y de los supuestos de subcontratación. La referencia a la realización de horas complementarias puede entenderse, de forma literal y estricta, a la entrega de información sobre las horas complementarias realizadas, algo que cumple la recurrente. Sin embargo, cabe una interpretación más amplia, guiada por el espíritu y finalidad de la ley. En efecto, los derechos de información de la RLT no son derechos neutros que se agotan en su mero cumplimiento; la información que establece la ley está al servicio de las competencias y facultades del órgano de representación de los trabajadores; unas veces al servicio de la negociación, otras al servicio de su labor de vigilancia y control del cumplimiento de la legislación vigente. Pues bien, en este caso, la obligación de información sobre horas complementarias es obvio que está al servicio de la labor de vigilancia del cumplimiento de la normativa legal y convencional sobre las mismas, para lo que resulta imprescindible el conocimiento del pacto sobre horas complementarias. Por ello, la interpretación de la obligación sobre las mismas ha de ser una interpretación finalista que permita entender que la ley quiere que la información sobre las horas complementarias en los contratos a tiempo parcial sea total, esto es, que comprenda todos los aspectos de las mismas y, especialmente, el pacto sobre su realización. De mantener la tesis de la recurrente se llegaría al absurdo que, si el contrato incorpora un pacto sobre horas complementarias, tal pacto y contenido sería conocido por la RLT cuando se hiciese efectiva la obligación de entrega de la copia básica de los contratos exigida por el artículo 8.4 del ET. En cambio, si dicho pacto se formalizase una vez suscrito el contrato, no podría ser conocido por la RLT, lo que parece absurdo. Bastaría al efecto disociar el momento temporal de suscripción del contrato y del pacto de horas complementarias para eludir parte de la información sobre horas complementarias a la que los representantes tienen derecho.

(STS, Sala de lo Social, de 16 de febrero de 2021, rec. núm. 57/2019)

## **Huelga en empresas encargadas de la prestación de servicios públicos. No pueden imponer unilateralmente unos determinados servicios mínimos sin recabar la intervención de la autoridad gubernativa**

**Empresas encargadas de la prestación de servicios públicos. Irvia Mantenimiento Ferroviario, SA. Huelga. Imposición por la compañía de manera unilateral de unos determinados servicios mínimos sin recabar la intervención de la autoridad gubernativa.**

La empresa carece de facultades para imponer unilateralmente cualquier servicio mínimo sin el aval y previa resolución de la autoridad gubernativa, lo que determina la radical nulidad de las decisiones que pudiere haber adoptado al respecto, con independencia del mayor o menor número de trabajadores a los que hubiere impuesto la obligación de trabajar durante la huelga. La intervención de la autoridad gubernativa es, por lo tanto, preceptiva, insoslayable y constitutiva de los requisitos de validez para la imposición de servicios mínimos que impidan a un determinado número de trabajadores su participación en la huelga. Puesto que se trata de privar a un conjunto de ciudadanos en un caso

►

► concreto de un derecho constitucional, como es el derecho de huelga reconocido en el artículo 28 de la Constitución española, una decisión de tal naturaleza solo puede llevarla a cabo quien tiene responsabilidades y potestad de gobierno. En consecuencia, la fijación de servicios mínimos no puede abandonarse, de ningún modo, en manos de órganos que no tengan responsabilidad política, es decir, que no respondan ante la comunidad en su conjunto por unas decisiones que afectan de una manera muy importante al ejercicio de un derecho fundamental, como es el de huelga, de especial trascendencia para el buen funcionamiento de las relaciones laborales en un Estado social y democrático de derecho, y a la marcha de servicios esenciales para aquella. Se trata de evitar que una decisión tan importante para el ejercicio de un derecho fundamental quede en manos de quien estructuralmente no puede adoptar la posición supra partes que es necesaria para formular las medidas adecuadas que permitan a la vez, a unos, realizar plenamente su derecho de huelga constitucionalmente reconocido y, a otros, tener garantizado el mantenimiento de los servicios esenciales para la comunidad. Lo dicho no obsta, desde luego, a que la puesta en práctica de los servicios mínimos, una vez concretados por la autoridad competente, sea confiada a los órganos de dirección y gestión de la entidad afectada o discurra por los cauces propios de la autonomía colectiva. Pero ello no significa de ningún modo que la fijación de los servicios, que solo corresponde a quien tiene responsabilidades y potestades de gobierno, pueda ser delegada en la práctica a la dirección empresarial. Procede el abono al sindicato demandante de una indemnización por daño moral de 6.001 euros.

(STS, Sala de lo Social, de 9 de febrero de 2021, rec. núm. 113/2019)

## Un pensionista de jubilación, acogido al Convenio hispanoargentino de Seguridad Social, tiene derecho a percibir el complemento de mínimos aunque no resida en España

**Convenio de Seguridad Social hispanoargentino. Pensión de jubilación. Exigibilidad del requisito de residencia en España para ser beneficiario del complemento por mínimos.**

Habiéndose comprometido las partes firmantes del Convenio hispanoargentino de Seguridad Social a que las pensiones reconocidas por cada uno de los países, con sus correspondientes complementos, suplementos o revalorizaciones, así como sus futuras complementaciones o modificaciones, no estuvieren sujetas a reducción, modificación, suspensión, supresión o reducción, es necesario despejar, si la exigencia de residir en España, contenida en el artículo 14.3 del Real Decreto 2007/2009, para percibir el complemento de mínimos, es un requisito constitutivo para su percepción. La sala considera que, en el supuesto controvertido, no es requisito constitutivo para lucrar el complemento por mínimos el requisito de residencia en España. Ello es así, aunque el artículo 14.3 del Real Decreto 2007/2009, vigente en el momento del reconocimiento de la pensión, exigiera el requisito de residencia para lucrar el complemento por mínimos, lo que se mantuvo en los reales decretos de revalorización de pensiones para el año 2011, recuperándose a partir de 2014, puesto que dichas normas regularon la revalorización de las pensiones reconocidas en aplicación de normas internacionales con carácter general, sin contemplar los compromisos concretos asumidos por España al suscribir dichos convenios internacionales, que constituyen la norma que debe aplicarse específicamente. Siendo patente que los firmantes del Convenio de Seguridad Social hispanoargentino quisieron que la residencia en uno u otro país no pudiera afectar a las prestaciones económicas reconocidas por las partes, lo que incluye a la pensión de jubilación o vejez (art. 2.1 b), más sus complementos, suplementos o revalorizaciones (art. 1 J), conviniendo expresamente que no estarán sujetas a reducción, modificación, suspensión, supresión o retención por el hecho de que el beneficiario se encuentre o resida en el territorio de la otra parte, y se le harán efectivas en el mismo, conforme a los procedimientos vigentes en cada parte (art. 5.1), es claro que el Reino de España no puede apartarse del cumplimiento de sus obligaciones internacionales, mediante la publicación de un simple real decreto, siendo necesario, por el contrario, que negocie la modificación del propio Convenio de Seguridad Social, que suscribió con la República Argentina, que se mantiene vigente en los términos pactados y no puede ser derogado mediante un real decreto.

(STS, Sala de lo Social, de 15 de febrero de 2021, rec. núm. 2582/2018)

## Base reguladora de pensión de incapacidad permanente total fijada por sentencia firme. No cabe la posterior reclamación de su modificación al concurrir cosa juzgada

Sentencia firme que declara la situación de incapacidad permanente total derivada de accidente de trabajo y establece la base reguladora de la pensión. Posterior reclamación por el beneficiario de su modificación con base en hechos y argumentos (supuesta infracotización de la empresa) no alegados en aquel proceso. Cosa juzgada material.

El grado de incapacidad y la base reguladora de una pensión pública son factores indisolublemente unidos en la prestación y en la sentencia firme de reconocimiento de derecho a prestaciones. No puede sustentarse que la base reguladora de una pensión no haya sido juzgada en sentencia firme de reconocimiento de derecho a prestaciones debido a que el debate procesal no se hubiera centrado en ella, ya que las alegaciones del proceso posterior sobre la misma bien pudieron formularse en el curso del pleito precedente. Dejando a salvo las vías excepcionales de los procesos de revisión y de audiencia al rebelde, el instituto de la cosa juzgada impone por razones de seguridad jurídica la eficacia plena de la resolución dictada en todos sus aspectos, con independencia de posibles errores o desajustes en los hechos o en el derecho aplicado. Es claro que en el supuesto examinado en el primer proceso en el que el actor reclamó la prestación de incapacidad lo hizo con un contenido concreto que incluía la cuantía de la prestación y, por tanto, la determinación de la base reguladora, cuya cuantificación quedó establecida en la sentencia y adquirió firmeza. En dicho proceso, el actor pudo alegar lo que estimó por conveniente respecto a la cuantía de la prestación que solicitaba y de la base reguladora con la que aquella debía calcularse. Por ello, a salvo de supuestos de revisión que no parecen concurrir en el caso, la fuerza del artículo 222 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) debe imponerse manteniendo la eficacia total de la sentencia firme que reconoció la prestación solicitada y la consecuente eficacia de cosa juzgada respecto de futuras reclamaciones.

(STS, Sala de lo Social, de 23 de febrero de 2021, rec. núm. 1241/2018)

## No es válida la primera citación al demandado, que tiene la condición de persona jurídica privada, realizada por el Juzgado de lo Social a través de LexNET

Proceso laboral. Primera citación al demandado, que tiene la condición de persona jurídica privada, realizada a través de LexNET en vez de en el domicilio físico.

Debe afirmarse la garantía del emplazamiento personal del demandado o ejecutado en los procesos regidos en esta materia por la LEC (directa o supletoriamente), como primera comunicación con el órgano judicial competente, sin que pueda ser sustituida por una comunicación electrónica, tal y como ocurre con la efectuada a través de la dirección electrónica habilitada. El emplazamiento personal se exige en el artículo 155.1 de la LEC, y lo complementa la regla del artículo 273.4 de la LEC sobre la presentación en papel de las copias de los escritos y documentos para ese primer emplazamiento. El incumplimiento de este deber del órgano judicial acarrea, por tanto, la conculcación de aquel derecho fundamental. En definitiva, se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva cuando no se procede al emplazamiento personal en el proceso, sino que se opta por un emplazamiento electrónico a través del servicio de notificaciones electrónicas y dirección electrónica habilitada de la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre, que no está previsto en la normativa procesal para estos casos. En la presente litis, la primera citación a juicio de la empresa no se hizo en el domicilio de esta persona jurídica, sino telemáticamente, por lo que no compareció al juicio oral.

(STS, Sala de lo Social, de 23 de febrero de 2021, rec. núm. 1562/2018)

## AUDIENCIA NACIONAL -GUÍA-

### No cabe reducir el plus de quebranto de moneda en función de la jornada realizada

Ibercaja Banco, SA. Trabajadores que desarrollan funciones de pagos y cobros con reducción de jornada, desempeñan actividades relacionadas con la representación legal de los trabajadores o en cualquier otra circunstancia. Plus de quebranto de moneda. Posibilidad de abono de modo proporcional a la jornada realizada.

El plus de quebranto de moneda no se trata de una contraprestación económica al trabajo realizado, sea considerado este en sí mismo, sea considerado en alguno de los aspectos que pueden concurrir a los fines de su apreciación o valoración (rendimiento, penosidad). Si es un concepto no salarial y se identifica como verdadera indemnización, se excluye la consideración legal de salario, por lo que debe incluirse en su importe íntegro, ya que, aunque es cierto que el mayor tiempo de trabajo puede provocar más exposición al riesgo, su importe no está configurado en atención al tiempo de exposición, sino al manejo de moneda por tener que llevar la expedición y cobranza de billetes o títulos de transporte a viajeros, o lo que es lo mismo, a la tarea encomendada, no pudiendo entenderse que ello se vinculó al tiempo de trabajo, ni por ende calificable como prestación divisible. En el caso analizado, la reducción del plus en proporción a la reducción del salario ataca frontalmente no solo a los términos del convenio colectivo aplicable, sino también a lo señalado en el artículo 12 del ET, relativo a las condiciones de igualdad que deben regir las condiciones laborales de los trabajadores que se hallan a tiempo parcial, en relación con los que se hallan a tiempo completo. Sin que sea de aplicación la regla *pro rata temporis*, atendiendo a la propia naturaleza no divisible del concepto en liza. Por tanto, el plus de quebranto es un concepto extrasalarial, no divisible, con consideración de verdadera indemnización que debe abonarse en cuantía íntegra, sin que por parte de la empresa se haya aportado prueba que desnaturalice el mismo.

(SAN, Sala de lo Social, de 19 de febrero de 2021, núm. 22/2021)

## TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA -GUÍA-

### Personal investigador predoctoral en formación con contrato vigente en la fecha de entrada en vigor del Estatuto del Personal Investigador Predoctoral en Formación (EPIPF) (16 de marzo de 2019). ¿Pueden reclamar diferencias salariales?

Universidad del País Vasco (UPV-EHU). Investigadora predoctoral en formación con contrato temporal suscrito a fecha 1 de enero de 2015 hasta el 21 de febrero de 2020. Reclamación de diferencias retributivas correspondientes a los meses comprendidos entre marzo de 2019 y febrero de 2020, conforme a lo dispuesto en el artículo 7.2 del Real Decreto 103/2019 (EPIPF).

En el caso analizado se trata de determinar si la previsión contenida en dicho artículo 7.2 de un salario mínimo profesional garantizado a percibir por parte del personal investigador en formación contratado mediante un contrato predoctoral debe regir de forma inmediata y, en consecuencia, aplicarse a los contratos predoctorales suscritos con anterioridad a la entrada en vigor de dicha norma el 16 de marzo de 2019 o si, por el contrario, esta previsión de una garantía de ingresos mínimos únicamente resultaba aplicable a los contratos que se suscribieran con posterioridad a la entrada en vigor de dicha norma. Teniendo en cuenta que la regulación del salario del personal investigador predoctoral en formación se establece en la Ley 14/2011, de 1 de junio, de la ciencia, y en un reglamento de desarrollo (EPIPF), sin que





incida en contrario la referencia a lo establecido en convenio colectivo, el hecho de que el contrato de trabajo no incluya inicialmente la cláusula salarial controvertida, ni la misma se haya incorporado de un modo expreso con posterioridad, ello no es obstáculo para la aplicación de la misma, puesto que, como indica el artículo 3.1 c) del ET, no pueden establecerse condiciones menos favorables o contrarias a las disposiciones legales. Aunque la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo haya determinado la irretroactividad del EPIPF, ello no implica de manera automática que lo previsto por el artículo 7.2 en materia salarial, una vez que entró en vigor, no pueda ser exigible al personal investigador predoctoral en formación que había iniciado su actividad con anterioridad, máxime cuando el EPIPF deroga el anterior Real Decreto 63/2006, de 27 de enero, y no incorpora ninguna disposición transitoria al respecto. Procede, por tanto, condenar a la UPV-EHU a abonar las correspondientes diferencias salariales reclamadas.

(STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 15 de diciembre de 2020, rec. núm. 139/2020)

## Complemento de pensión para la reducción de la brecha de género: el principio de igualdad impone su aplicación retroactiva

Principio de igualdad. Pensión de jubilación anticipada. Complemento de pensión por aportación demográfica. Complemento de pensiones contributivas para la reducción de la brecha de género (RDL 3/2021). Solicitud planteada el 29 de marzo de 2019.

La [STJUE de 12 de diciembre de 2019 \(asunto C-450/18\)](#), en la medida en que ponía de manifiesto la defectuosa configuración legal del complemento en cuestión (brecha de género vs. aportación demográfica), vino a imponer la necesidad de una modificación legislativa plasmada en el nuevo texto (RDL 3/2021), al que resulta de plena aplicación no ya por aplicación del principio de retroactividad de norma favorable (de Seguridad Social) sino del de igualdad y no discriminación que ampara su reforma; debiendo, en armonía con lo así expuesto y razonado, admitirse el recurso interpuesto, estimándose la pretensión deducida de percibir el complemento para mujeres con hijos sobre la prestación de jubilación anticipada que le fue reconocida.

(STSJ de Cataluña, Sala de lo Social, de 15 de febrero de 2021, rec. núm. 4447/2020)

## JUZGADO DE LO SOCIAL -GUÍA-

### Conductores VTC. Es tiempo de trabajo efectivo aquel en el que el trabajador está conectado a la aplicación Uber, aunque el vehículo no se encuentre circulando

Tiempo de trabajo. Conductores VTC con jornada de 12 horas diarias. Reclamación de cantidad. Horas extraordinarias. Cláusula contractual en la que se señala que, de las 12 horas fijadas por la empresa, solo computa como jornada diaria (no distingue entre tiempo efectivo de trabajo y tiempo de espera) el tiempo durante el que el trabajador esté debidamente conectado a la aplicación que le informa de los encargos, tenga el vehículo en movimiento, se encuentre transportando a algún pasajero a su destino, o conduciendo para la recogida de este, excluyendo expresamente el tiempo durante el que el trabajador se encuentre sin conexión y aquel en el que, estando conectado, el vehículo no se encuentre circulando.

Aunque el último párrafo del artículo 13 del Convenio colectivo de alquiler de vehículos con y sin conductor señala que no se computarán como jornada de trabajo los tiempos de espera en los que el conductor, sin realizar servicio efectivo





▶ alguno, se encuentre a disposición de la empresa, tal redacción solo puede ser interpretada a la luz de lo dispuesto en los artículos 8 y 10 del Real Decreto 1561/1995, de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo. De esta forma, es tiempo de trabajo efectivo todo aquel periodo durante el que el trabajador se encuentra conectado a la aplicación, pues durante él no puede disponer de su tiempo, debiendo permanecer en el lugar de trabajo dispuesto a atender el servicio que se le asigne. Y será tiempo de presencia aquel periodo durante el que el trabajador estando dentro de su jornada de trabajo (que se inicia al coger el vehículo en el centro de trabajo y finaliza cuando lo devuelve) no está conectado a la aplicación y tampoco está realizando pausas o descansos. Este tiempo de presencia, si bien no computa a los efectos de jornada máxima legal y de devengo de horas extra, debe ser remunerado –80% del precio de la hora extraordinaria– y no puede exceder de 20 horas semanales, siendo a la parte demandada a la que corresponde llevar un registro de jornada adecuado a las especialidades de la jornada de trabajo que realizan sus trabajadores, esto es, un registro de jornada en el que se distingan día a día los periodos de tiempo de trabajo efectivo (tareas diarias de entrega y depósito del vehículo en la base, de limpieza y acondicionamiento necesario del vehículo, y conexiones a la plataforma), los periodos de tiempo de presencia y los periodos de tiempo de descanso del trabajador. Lo que no puede admitirse, en absoluto, es que se pacte en el contrato de manera abusiva que los trabajadores sean los que deban computar y controlar que dentro de esas 12 horas su jornada no exceda de 8 horas de trabajo efectivo, máxime cuando para dicho cómputo solo cuentan –según cláusula contractual contraria a ley– los periodos durante los que el vehículo se encuentra en circulación, y debiendo tener en cuenta que tampoco se abonan como horas de presencia las 4 horas que exceden de las 8 horas de supuesto trabajo efectivo que la empresa quiere obligar a controlar al trabajador. En definitiva, nos encontramos ante una jornada de trabajo de 12 horas diarias, durante la que es tiempo efectivo de trabajo el dedicado por el trabajador a la recogida y devolución del vehículo y a su acondicionamiento, así como todo el periodo de tiempo de conexión a la plataforma, y es tiempo de espera el restante hasta computar las 12 horas, siempre que la empresa no acredite que es tiempo de descanso. En el caso que nos ocupa, rebasando el máximo legal semanal de 40 horas de conexión con carácter continuado, esto es, todas las semanas, deben considerarse aquellas como extraordinarias, pues evidentemente se supera la jornada ordinaria en cómputo cuatrimestral. Se consideran, por tanto, acreditadas como horas extraordinarias las horas extra de conexión fijadas por la parte actora, pues la demandada no ha aportado cálculo alternativo y, además, ha de tenerse en cuenta que es tiempo efectivo de trabajo también el que el trabajador emplea en la recogida, entrega y acondicionamiento del vehículo –que no aparece computado entre tales horas de conexión– y desconociéndose su duración no puede condenarse a su abono. El resto de horas no pueden considerarse como extraordinarias, pero sí como horas de presencia, si bien al no haberse reclamado como tales, ni estar estas desglosadas y valoradas, ni conocer las que se corresponden con descansos que deberían descontarse, no procede, en esta sede, condenar a la demandada a su abono.

(SJS núm. 42 de Madrid, de 11 de diciembre de 2020, núm. 347/2020)