



SELECCIÓN DE JURISPRUDENCIA

(Del 1 al 15 de abril de 2018)

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

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA -GUÍA-

Las guardias domiciliarias también pueden llegar a considerarse tiempo de trabajo (y abonarse como tal)

Ordenación del tiempo de trabajo. Bombero voluntario. Guardia domiciliaria. Consideración de si tales servicios están comprendidos en la definición de tiempo de trabajo.

Los Estados miembros no pueden establecer excepciones, con respecto a determinadas categorías de bomberos contratados por los servicios públicos de protección contra incendios, al conjunto de obligaciones derivadas de la Directiva 2003/88/CE, incluido su artículo 2, que define, en particular, los conceptos de tiempo de trabajo y de periodo de descanso. La facultad que el artículo 15 de dicha directiva prevé, de aplicar o introducir disposiciones legislativas, reglamentarias o administrativas más favorables, no puede aplicarse a la definición del concepto de tiempo de trabajo. Por tanto, no cabe que los Estados miembros mantengan o adopten una definición del concepto de tiempo de trabajo menos restrictiva que la que contiene el artículo 2 de la misma. Asimismo, dicho artículo no obliga a los Estados miembros a determinar la retribución de periodos de guardia domiciliaria en función de la calificación de estos periodos como tiempo de trabajo y periodos de descanso. El tiempo de guardia que un trabajador pasa en su domicilio con la obligación de responder a las convocatorias de su empresario en un plazo de ocho minutos, plazo que restringe considerablemente la posibilidad de realizar otras actividades, debe considerarse tiempo de trabajo, pues limita de manera objetiva las posibilidades que tiene un trabajador que se encuentra en esa situación de dedicarse a sus intereses personales y sociales. Esta situación se distingue de la de un trabajador que, durante su servicio de guardia, simplemente deba estar a disposición de su empresario a fin de que este pueda localizarlo.

(STJUE de 21 de febrero de 2018, asunto C-518/15)

TRIBUNAL SUPREMO -GUÍA-

No puede condicionarse por convenio colectivo la adquisición de la cualidad de trabajador fijo discontinuo a la prestación de servicios durante un determinado número de días

Actividad de agricultura. Peón agrícola con contrato de obra o servicio determinado para recogida de cítricos en diferentes campañas. Efectos de la falta de llamamiento. Aplicación de convenio colectivo (sector del campo de Almería) que condiciona la adquisición de la cualidad de trabajador fijo discontinuo a la prestación de servicios durante un determinado número de días.

Las previsiones del artículo 13.II del convenio colectivo establecen 2 formas de reconocimiento de fijo discontinuo: una primera, la de aquellos trabajadores contratados con tal carácter de acuerdo con lo establecido en el artículo 15.8 del ET o norma vigente en cada momento y, una segunda, la de los trabajadores que presten sus servicios para una misma

.../...

.../...

empresa durante 2 campañas consecutivas o 3 alternas, con un promedio de 180 días trabajados cada campaña, siempre que en dicha campaña no se produzca una interrupción de la relación laboral superior a 30 días. Tal cláusula no respeta el presupuesto objetivo del contrato fijo discontinuo tal como lo establece el artículo 15.8 del ET, ya que condiciona la adquisición de dicha condición a la prestación de servicios en varias campañas, bajo no se sabe qué modalidad contractual, eludiendo la configuración legal del contrato en cuestión y constituyendo, consecuentemente, un claro supuesto de regulación convencional *contra legem*, vedado en nuestro ordenamiento jurídico. Existe, por tanto, un despido verbal por falta de llamamiento, lo que implica la declaración del despido como improcedente.

(STS, Sala de lo Social, de 13 de febrero de 2018, rec. núm. 3825/2015)

Salarios de tramitación y desempleo superpuesto. Reclamación de cantidad por parte del empresario al trabajador. Dies a quo para el inicio de la prescripción y plazo aplicable

Despido nulo. Solicitud por la empresa al trabajador de la devolución de las cantidades abonadas por aquella al SPEE correspondientes a la prestación de desempleo indebida –por causa no imputable al trabajador– por coincidencia con los salarios de tramitación. Plazo de prescripción.

Al ser el importe de tal prestación por desempleo lo que ahora reclama la empresa al trabajador y no los salarios de tramitación que ya fueron abonados en su integridad y que, en ningún caso, hay que considerar indebidos, entran en juego las normas sobre prescripción del artículo 45 de la LGSS, precepto que fija en cuatro años el plazo de que dispone la empresa para ejercer la acción de repetición, contados a partir de la fecha del cobro indebido o desde que fue posible ejercitar la acción para exigir su devolución. En ningún caso se aplica el plazo de prescripción de un año previsto en el artículo 59.2 del ET

(STS, Sala de lo Social, de 8 de marzo de 2018, rec. núm. 1485/2016)

Legitimación activa para promover un conflicto colectivo. ¿Qué implica el principio de correspondencia?

Conflictos colectivos. Legitimación activa. Principio de correspondencia.

El comité de empresa de un determinado centro de trabajo, aunque sea el único que se ha constituido hasta la fecha, carece de legitimación activa para ejercitar una pretensión de conflicto colectivo cuyo ámbito de afectación se extiende a los diversos centros de trabajo repartidos por todo el territorio nacional. La elección de los órganos de representación unitaria de los centros de trabajo compete a los trabajadores de dichos centros, de manera que la inexistencia de los mismos no puede producir el efecto de otorgar legitimación a la representación legal de otro centro de trabajo. Admitir lo contrario supondría tanto como otorgar la representación de todos los trabajadores de los diferentes centros de trabajo de la empresa a los representantes unitarios que pudieren haber sido elegidos en el único de ellos en el que se haya constituido dicha representación, en cuya elección no han participado, y con independencia, incluso, del mayor o menor número de trabajadores destinados en el mismo en relación con la totalidad de la plantilla de la empresa, lo que no es admisible desde los ordinarios parámetros de representatividad jurídicamente exigibles

(STS, Sala de lo Social, de 7 de marzo de 2018, rec. núm. 239/2016)

Jubilación anticipada por discapacidad. Excepciones al requisito de haber trabajado 15 años con un grado de discapacidad mínimo del 45 %

Jubilación anticipada por discapacidad. Denegación de la pensión por no tener el trabajador (aquejado de poliomielitis) un mínimo de 15 años cotizados con una discapacidad de grado igual o superior al 45 %.

No es necesario acreditar, a efectos de anticipar la edad de jubilación, el porcentaje de discapacidad del 45 % padeciendo alguna de las enfermedades reglamentariamente determinadas durante el periodo de cotización de 15 años, exigido por el Real Decreto 1851/2009, si la enfermedad que en su momento dio lugar al porcentaje superior al 45 % se padecía ya desde la infancia y ha estado presente durante toda la vida laboral del trabajador, no habiendo experimentado cambio alguno sus limitaciones funcionales.

(STS, Sala de lo Social, de 8 de febrero de 2018, rec. núm. 2193/2016)

Viudedad. Parejas de hecho. No es eficaz la declaración de su existencia en la escritura de constitución de comunidad de bienes sobre una vivienda

Pensión de viudedad. Parejas de hecho. Necesidad de inscripción en registro o constitución formal en documento público.

La declaración de los convivientes de hecho ante notario, recogida en escritura de constitución de comunidad de bienes sobre una vivienda en la que reconocen que forman una pareja de hecho, no puede hacerse equivalente a la constitución de la pareja de hecho que exige el artículo 174.3 de la LGSS, pues una cosa es la expresión de la manifestación de voluntad constitutiva de la pareja de hecho y otra muy distinta que, a ciertos efectos en el ámbito jurídico civil o mercantil, se quiera hacer valer una cierta vinculación, que para el caso tiene un alcance meramente circunstancial y de oportunidad limitado al negocio de que se trate. El fundamento que sirve de base a esta doctrina radica en que el párrafo cuarto del artículo 174.3 de la LGSS no se refiere a la declaración expresiva de la existencia de una pareja de hecho, sino a su constitución formal, *ad solemnitatem*, lo que le dota de la oficialidad que supone el otorgamiento de escritura pública con finalidad constitutiva, exigencia que, además, no carece de una finalidad constitucionalmente legítima, en tanto que atiende a constatar, a través de un medio idóneo, necesario y proporcionado, el compromiso de convivencia entre los miembros de una pareja de hecho.

(STS, Sala de lo Social, de 13 de marzo de 2018, rec. núm. 1717/2017)

TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA -GUÍA-

TRADE: la falta de causa en la extinción del contrato puede acarrear una indemnización equivalente al resto de vigencia del mismo

Trabajador autónomo económicamente dependiente (TRADE). Incapacidad temporal (IT). Extinción del contrato. TRADE que presta servicios para una empresa que, a su vez, es contratada por otra principal. Inicio de situación de IT que desemboca en la extinción por la empleadora del contrato sin ninguna comunicación especificativa de la causa.

Esta circunstancia, unida a que el alcance temporal del contrato suscrito por la empresa con el trabajador era de 18 meses, superior a la vinculación de 6 concertada entre empresas, determina que aunque en el objeto del contrato se había establecido la realización de la actividad en la tercera empresa, no existía esa causalización como exclusiva y

.../...

.../...

suficiente entre los contratos empresariales, por lo que no existe prueba o constancia de que la relación tripartita (trabajador, empleadora y arrendadora) fuese en relación o por la cualidad del trabajador autónomo *intuitu personae*. De ello no cabe deducir que el trabajador no pudiese ser reemplazado, postergada su actividad o que su situación de IT produjese un perjuicio económico a la entidad como previene el artículo 16 de la LETA. Así, toda resolución anormal del contrato requiere una justificación y, ante la falta de constancia de la misma, proceden los efectos del artículo 15.2 de la LETA (indemnización por incumplimiento contractual). Si no se hubiera pactado ningún concepto indemnizatorio o método de compensación, debe acudirse a la aplicación del artículo 15.4 de la LETA, teniendo en cuenta que la indemnización de daños y perjuicios lleva consigo la compensación de estos y los mismos se suelen referir, por un lado, al daño emergente, de carácter positivo, que es la pérdida sufrida; por otro, al lucro cesante o frustrado, que es la ganancia que se deja de obtener, y, por último, al daño moral, que afecta a los bienes inmateriales de la persona. Los parámetros legales indemnizatorios a los que se refiere la Ley 20/2007, y a los que debe atenderse, son el tiempo restante previsto de duración del contrato, la gravedad del incumplimiento del cliente, las inversiones y los gastos anticipados por el trabajador autónomo dependiente vinculados a la ejecución de la actividad profesional contratada. En el caso, la indemnización se fija en 52.250 euros, que es el tiempo restante de duración del contrato.

(STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 19 de septiembre de 2017, rec. núm. 1601/2017)

El registro indebido del bolso a una trabajadora puede costarle a la empresa 1.000 euros

El poder de dirección del empresario. Derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen. Tutela de los derechos de libertad sindical y demás derechos fundamentales. Registro del bolso de una trabajadora (camarera) al terminar la jornada laboral, dentro de las instalaciones del hospital en el que prestaba servicios, concretamente en el pasillo que desemboca en el aparcamiento, ante la evidencia de que en días anteriores han venido faltando productos en la cafetería.

No resulta discutible que la empresa pueda emprender medidas de averiguación o preventivas a efectos de evitar cualquier sustracción de productos, si bien, aun teniendo presentes estas finalidades legítimas, no cualquier indagación puede estar amparada en los parámetros legales. Ello comporta que tengan que valorarse los derechos en confrontación, tanto el interés legítimo de la empresa en conocer los posibles autores de un hecho como los derechos a la intimidad, al honor o a la propia imagen de los trabajadores. De los hechos probados se desprende la constatación de que el control efectuado no ha cumplido todos los cánones legales: respecto de la jornada de trabajo, porque a pesar de la cercanía temporal queda acreditado que fue con posterioridad a la misma; y, en cuanto al lugar de control, aun siendo el propio hospital, no fue en el lugar que suponía su centro de trabajo, tratándose de un sitio público que puede incidir irremediabilmente en la reputación de la trabajadora registrada. Por tanto, el registro debió efectuarse con la presencia de delegados de la empresa en un sitio diferente a aquel de tránsito del hospital. Se declara la existencia de vulneración de los derechos fundamentales a la intimidad y al honor y la nulidad radical del registro, condenándose a una indemnización de 1.000 euros en concepto de daños y perjuicios.

(STSJ de Baleares, Sala de lo Social, de 22 de noviembre de 2017, rec. núm. 364/2017)

Despido nulo de trabajador en IT: primeros criterios objetivos para su determinación

Despido objetivo. Trabajador en incapacidad temporal (IT). Discriminación. Reconocimiento de improcedencia en instancia. Pretensión de nulidad, alegando doctrina contenida en STJUE de 1 de diciembre de 2016 (asunto C-395/15, Daouidi –NSJ055258–). Alegación de que el empresario conocía el carácter duradero

.../...

.../...

e incierto de la situación de IT, siendo este el verdadero motivo del despido y no las causas objetivas puestas de manifiesto.

Entiende la sala, en atención a la doctrina comunitaria (asuntos C-335/11 y C-337/11, HK Danmark –NSJ046716–; y C-395/15, Daouidi), que ya no hay separación entre enfermedad y discapacidad, lo que implica que a efectos del enjuiciamiento de estos casos lo esencial es la determinación de si la duración de las deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales son lo suficientemente prolongadas como para entender que pueden quedar subsumidas en el concepto de discapacidad y sin que sea necesaria ya una declaración administrativa que la constituya. Dicho concepto hay que extraerlo de la STJUE HK Danmark, que dispone que si una enfermedad curable o incurable acarrea una limitación, derivada en particular de dolencias físicas, mentales o psíquicas que, al interactuar con diversas barreras, puede impedir la participación plena y efectiva de la persona de que se trate en la vida profesional en igualdad de condiciones con los demás trabajadores y si esta limitación es de larga duración, tal enfermedad puede estar incluida en el concepto de discapacidad en el sentido de la Directiva 2000/78/CE. Por otro lado, sienta la sala una serie de criterios a efectos de averiguar si la decisión empresarial de despido puede considerarse nula por discriminatoria cuando afecte a un trabajador en IT, de tal manera que considera que el único momento que se puede tener en cuenta, a efectos de valorar el carácter duradero o no de la limitación padecida, es el del despido, y no el estado que presentaba el trabajador en el momento en que se celebró el juicio. Para valorar dicho carácter duradero de la limitación debe acreditarse que, como consecuencia de posibles secuelas, la limitación puede ser de larga duración y persistir más allá del tiempo medio necesario para curar una dolencia concreta. Luego el despido en el día 60 dentro de un periodo promedio de curación de 120 días no puede suponer que la limitación era de larga duración ni que iba a persistir más allá del tiempo medio necesario para curar. Señala por último la sala que el conocimiento o no por el empresario del carácter duradero de la limitación carece de relevancia, puesto que no dejaría de ser una apreciación subjetiva que puede llevarle a tener una percepción errónea sobre el verdadero carácter duradero o no de la limitación padecida por el trabajador.

(STSJ de Andalucía/Sevilla, Sala de lo Social, de 5 de abril de 2018, rec. núm. 1884/2017)

La jubilación anticipada ante el cierre de la empresa: la decisiva cuestión del fuero a efectos de su reconocimiento

Con ocasión de sentencias contradictorias dictadas por los Tribunales Superiores de Justicia de Cantabria y Extremadura ante un mismo supuesto: el despido tácito de un trabajador por el cierre de su empresa y en el que no ha mediado ningún tipo de formalidad, exigencia esta de la que se hace depender en el TRLGSS (art. 207) el reconocimiento de la jubilación anticipada.

Primera resolución. Jubilación anticipada y prejubilaciones. Despido tácito de la trabajadora y otros seis compañeros por cierre del centro de trabajo, declarado improcedente, pero no por causas objetivas ni reestructuración.

Es correcta la desestimación de la solicitud de pensión de jubilación anticipada involuntaria, entendiendo que el legislador ha establecido un elenco cerrado de concretas situaciones de reestructuración empresarial donde además se añaden algunos requisitos formales sobre la indemnización, entre los que no se encuentra el supuesto de despido tácito (STSJ de Cantabria, Sala de lo Social, de 14 de noviembre de 2017, rec. núm. 758/2017).

Segunda resolución. Jubilación anticipada. Cierre de la empresa derivado de dificultades económicas. Despido tácito.

Debe considerarse que la extinción, a efectos de jubilación anticipada, queda amparada en la causa 2.ª del artículo 207.1 d) del TRLGSS, pues constando acreditado que la última empresa para la que el trabajador prestó servicios cesó

.../...

.../...

en su actividad y cerró sus instalaciones por dificultades económicas, estamos ante una extinción de su contrato de trabajo por causas objetivas de las que se contemplan en el artículo 52 c) del TRET, que se remite al 51, en el que se regula para el despido colectivo la extinción de contratos de trabajo fundada en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción. Ciertamente es que la empresa no cumplió en este caso ninguna de las formalidades que se exigen en el artículo 53 del TRET para el despido objetivo, pero eso no lo exige la norma que nos ocupa. Esta interpretación es conforme al principio pro beneficiario que es característico del Derecho de la Seguridad Social ([STSJ de Extremadura, Sala de lo Social, de 15 de junio de 2017, rec. núm. 341/2017](#)).