

# SELECCIÓN DE JURISPRUDENCIA

(Del 16 al 31 de enero de 2016)

- Tribunal Constitucional
- Tribunal Supremo
- Tribunales Superiores de Justicia

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL -GUÍA-

### **Competencias en materia laboral: nulidad de los preceptos legales que atribuyen la titularidad de la potestad para sancionar determinadas infracciones al Servicio Público de Empleo Estatal o, en su caso, al Instituto Social de la Marina.**

Las infracciones a las que se refieren los preceptos impugnados se aplican a los solicitantes o beneficiarios de prestaciones por desempleo que no faciliten la información necesaria para garantizar la recepción de notificaciones y comunicaciones, por un lado, y que no figuren inscritos como demandantes de empleo, por otro. El artículo 149.1.17 de la CE atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las comunidades autónomas. La atribución de la competencia ejecutiva a las comunidades autónomas comprende la de la potestad sancionadora en la materia sobre la que se ejerce. En materia de Seguridad Social a la comunidad autónoma le corresponde ejercitar las potestades sancionadoras que garanticen el cumplimiento de la legislación básica estatal y de la autonómica que la desarrolle, quedando reservadas al Estado, no obstante, tanto la tipificación de infracciones como la imposición de sanciones en los casos en los que se vea afectado el régimen económico de la Seguridad Social. Por tanto, el control del mantenimiento de la inscripción corresponde al servicio público de empleo autonómico; mantenimiento que se realiza mediante la renovación periódica de la inscripción inicial. De este modo, el ilícito se produce cuando no existe la correspondiente renovación de la demanda de empleo, lo que ha de hacerse ante el servicio público de empleo autonómico y no ante la entidad gestora de las prestaciones de protección por desempleo (SEPE o, en su caso, ISM). No hay pues una vinculación directa entre el mantenimiento de la inscripción como demandante de empleo y la percepción de la prestación o el subsidio de desempleo, sino que se trata de una obligación formal que pesa sobre el perceptor de las prestaciones; su incumplimiento no hace improcedente recibir la prestación correspondiente. Se declaran inconstitucionales y nulos los artículos 7 y 8.5 de la Ley 1/2014; declaración esta que se extiende al precepto correspondiente del RDLeg. 3/2015 en los términos expuestos en el fallo. (STC de 17 de diciembre de 2015, núm. 272/2015).

## TRIBUNAL SUPREMO -GUÍA-

### **Air Europa Líneas Aéreas, S.A.U. II Convenio Colectivo de Tripulantes de Cabina de Pasajeros. Inaplicación de condiciones de trabajo (sistema de retribución salarial y mejoras de prestaciones de la Seguridad Social). Periodo de consultas que, ante la falta de acuerdo, desemboca en decisión de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos que no se pronuncia sobre la cuestión, al no obtener ninguna de las propuestas formuladas el consenso necesario.**

*Inicio por la empresa un mes después de un nuevo periodo de consultas con el mismo planteamiento respecto a la inaplicación del convenio que se formuló en el procedimiento anterior. Resolución de la CCNCC por la que se reducen los conceptos retributivos*

.../...

.../...

*contenidos en el convenio colectivo y se inaplica el complemento de IT. Anulación. Procedencia.* El papel arbitral de la CCNCC ha de valorarse desde las premisas establecidas en las SSTC 119/2014 y 8/2015, en especial su carácter subsidiario. Si fracasa el procedimiento de descuelgue porque la CCNCC no reúne *quorum* interno para adoptar decisión sobre el fondo, la empresa no puede replantearlo sin más, de manera que únicamente es posible volver a promover la inaplicación del convenio (nunca retroactivamente) de haber una plataforma negociadora novedosa, bien por la concurrencia de una causa diferente, por la agravación de la causa previamente alegada o por el planteamiento de una negociación nueva. Cuando no es así, la postura de los representantes de los trabajadores negándose a negociar un nuevo periodo de consultas tiene amparo legal, continuando el convenio su vigencia. En el caso analizado, las exigencias de verdadera negociación previa (lo que requiere entrega de la documentación necesaria para tomar noticia de cuanto se propone) y subsidiariedad (lo que implica el desarrollo conforme a derecho de las actuaciones anteriores al sometimiento del tema a la CCNCC) se han visto incumplidas, lo que elimina los presupuestos para que la CCNCC pudiera pronunciarse válidamente sobre la segunda solicitud empresarial. (STS, Sala de lo Social, de 15 de septiembre de 2015, rec. núm. 218/2014).

### Convenios colectivos de franja. Determinación del banco social de la comisión negociadora.

A diferencia de lo que ocurre con los representantes unitarios, las secciones sindicales ostentan una representación parcial de la plantilla y ello justifica que el legislador exija reglas complementarias de legitimación tendentes a garantizar la máxima representatividad. En el caso de los convenios franja, el ET aboga por el abandono del parámetro de medición de la representatividad por la vía de las elecciones sindicales, ya que estas no se desarrollan de modo disociado en atención a la pertenencia al grupo profesional. Por consiguiente, los resultados de tales elecciones no permitirían establecer el nivel de representatividad de los sindicatos en el ámbito del convenio de franja. De ahí que la ley imponga una votación a la que puedan concurrir como electores los trabajadores que ostenten las condiciones que definen su pertenencia al grupo cuyo perfil determina el ámbito del convenio, de suerte que sean esos trabajadores exclusivamente los que elijan a las secciones sindicales, a las que otorgan la legitimación para negociar dicho convenio. El mandato que la votación otorga exige, en primer término, que se alcance la mayoría absoluta de los votos, mas no implica que todos los votos hayan de acumularse en una única sección. Por tanto, efectuada la votación, la comisión negociadora habrá de conformarse con los mismos parámetros de proporcionalidad entre las secciones que han resultado elegidas, debiendo acudir al artículo 71.2 b) del ET para fijar el límite mínimo de representatividad, utilizando la analogía con el acceso al comité de empresa y partiendo, por consiguiente, de la obtención de un mínimo del 5 % de los votos. (STS, Sala de lo Social, de 26 de noviembre de 2015, rec. núm. 317/2014).

### Convenios colectivos. Composición de la comisión paritaria en representación de las organizaciones sindicales.

Teniendo en cuenta que la comisión paritaria es un órgano que crea el convenio en aplicación de lo dispuesto en el artículo 85.3 e) del ET, su composición debe responder a la representatividad que ostentaban las partes a la firma del convenio. Tal composición no tiene encaje cuando se le conceden competencias que pueden entenderse de pura negociación. Y es cuando lo que se pretende es establecer nuevas reglas para regir algún aspecto de las relaciones laborales en el ámbito de aplicación del convenio, con independencia de si se trata de cambiar las preexistentes o de establecer otras que sean novedosas, estamos en presencia de una actividad negociadora cualquiera que sea el nombre que se le dé. Tal actividad negociadora atribuida a la Comisión paritaria exigiría, al igual que ocurre cuando se trata de incluir a sujetos representativos no firmantes del convenio, que su composición respondiese a la representatividad que se ostentase en el momento de negociar y adoptar el acuerdo concreto. (STS, Sala de lo Social, de 11 de noviembre de 2015, rec. núm. 331/2014).

### Modificación sustancial de las condiciones de trabajo. Modificación del sistema de retribución de los gastos y suplidos contraídos por los trabajadores por cuenta de la empresa.

*Medida consistente en que los gastos se efectúen mediante una tarjeta de crédito –American Express– domiciliada en la cuenta bancaria de cada empleado, debiendo este justificar el gasto en un plazo determinado (50 u 80 días), para que la empresa le haga efectivo*

.../...

.../...

*el pago, sin sufrir perjuicio alguno como consecuencia de la operación ni ningún otro derivado de la apertura o mantenimiento de la tarjeta. No existe modificación sustancial de condiciones de trabajo, habida cuenta de que no se produce una transformación de ningún aspecto fundamental de la relación laboral, ya que aquella medida no solo es de escasa trascendencia sino que no afecta a ninguna de las condiciones básicas del contrato ni a su propio objeto. La nueva regulación no supone, tampoco, un perjuicio para el trabajador, puesto que objetivamente no puede calificarse de oneroso un sistema que descansa sobre el anticipo de los gastos por parte de un tercero (la titular de la tarjeta de crédito) y que ningún daño produce al trabajador cuando este justifica en plazo los gastos efectuados con la tarjeta. Hay que tener en cuenta, además, que es la empresa la que corre con todos los gastos (honorarios, intereses, etc.) que la emisión y el uso y mantenimiento de la tarjeta puedan conllevar, respondiendo de manera solidaria en aquellos casos en que pudiera existir reclamación de un tercero sobre el trabajador. Por tanto, la modificación operada en el sistema de retribución de gastos y suplidos no puede ser calificada como sustancial. (STS, Sala de lo Social, de 10 de noviembre de 2015, rec. núm. 261/2014).*

### TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA -GUÍA-

#### **Permiso por nacimiento de hijo. Hecho causante que acontece durante las vacaciones.**

Aunque la doctrina judicial mayoritaria interpretativa del artículo 37.3 b) del ET exige una razonable inmediatez entre el hecho causante del permiso por nacimiento de hijo y su disfrute, resultando ello decisivo a la hora de considerar su eventual consunción si acaece durante las vacaciones, no es menos cierto que los convenios colectivos pueden establecer la inmunidad del permiso a los periodos de descanso, incluyendo vacaciones, lo que tiene lugar cuando se amplía su duración con el fin de aumentar la corresponsabilidad de los progenitores varones, en línea con lo establecido en el artículo 44 de la Ley Orgánica 3/2007, y se computa su duración en días laborables. (STSJ de Galicia, Sala de lo Social, de 23 de noviembre de 2015, rec. núm. 3684/2015).

#### **Permiso por lactancia. Igualdad y no discriminación. Derecho de disfrute del padre aunque la madre no trabaje.**

Reiterando doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, se entiende que el permiso por lactancia, a diferencia del permiso de maternidad, es un permiso desvinculado del hecho biológico de la lactancia natural, y por tanto debe considerarse como una medida conciliadora de la vida familiar y laboral tras el disfrute de maternidad, por lo que sí sería posible que el padre disfrutara de dicho permiso. (STSJ de Madrid, Sala de lo Social, de 5 de octubre de 2015, rec. núm. 425/2015).

#### **Despido. Trabajadora fija discontinua. Falta de llamamiento. Contratación posterior mediante dos contratos sucesivos como interina.**

La voluntad extintiva del empresario, cuando se trata de un contrato fijo discontinuo, no se materializa hasta el momento en que, llegando la fecha de la nueva temporada, no se realiza el llamamiento, y es esa falta de llamamiento lo que permite al trabajador accionar. Por más que la demandante haya sido contratada de nuevo después del despido, ello no enerva dicho cese, puesto que la nueva prestación de servicios no sería continuación de la anterior, sino que se efectuaría en virtud de otro título distinto, tratándose de dos contratos suscritos con posterioridad. En consecuencia, no cabría apreciar falta de acción, sino que, por el contrario, a la demandante le asistiría acción por despido, al seguir existiendo un interés litigioso actual y real en obtener la tutela judicial pretendida. (STSJ de Madrid, Sala de lo Social, de 22 de julio de 2015, rec. núm. 72/2015).

### **Representación de los trabajadores. Crédito de horas. Jubilado a tiempo parcial con jornada del 25 % concentrada en tres meses (15 de enero a 15 de abril).**

Tiene derecho a disfrutar el crédito horario correspondiente a 11 meses, excluido el de vacaciones, y no solo el del periodo trabajado. El acceso a la jubilación parcial y la consiguiente celebración de un contrato a tiempo parcial no está prevista en el artículo 49 del ET como una extinción parcial del contrato de trabajo, sino que supone una mera novación modificativa de las prestaciones recíprocas de las partes, lo que implica en nuestro caso que el crédito horario no ha de entenderse minorado por la transformación de su contrato, ya que el número de horas de crédito representativo está en relación con la complejidad de las tareas representativas encomendadas, de ahí que se fije con relación al número de trabajadores de la empresa, no con la jornada laboral del representante. (STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 20 de octubre de 2015, rec. núm. 1698/2015).

### **Consideraciones sobre el accidente de trabajo. Suicidio de trabajador que se hallaba inmerso en un trastorno psíquico provocado por la apertura de un expediente disciplinario a raíz de que se descubriera, en su actuación profesional, una conducta irregular concretada en la violación del secreto profesional, lo que podía constituir falta muy grave y dar lugar a su despido.**

Debe considerarse accidente laboral, pues no cabe ninguna duda de que el empleado tomó la fatal resolución de quitarse la vida ante el descubrimiento por la empresa de su conducta irregular, la posterior apertura del pliego de cargos, así como la valoración de aquella y las posibles consecuencias civiles y penales, realizada por el abogado a quien consultó el mismo día de su fallecimiento. En el supuesto analizado, no se ha acreditado la posible concurrencia de otros factores personales ajenos al ámbito laboral que pudieran haber actuado como agentes coadyuvantes de la decisión del causante de poner fin voluntariamente a su existencia mediante la decisión de tirarse a la vía del metro cuando pasaba el tren. (STSJ de Cataluña, Sala de lo Social, de 26 de octubre de 2015, rec. núm. 4319/2015).

### **Jubilación parcial. Trabajadora con contrato de interinidad por vacante en Administración Pública. Denegación motivada por parte de la Administración.**

Si bien en el ámbito estricto de la Seguridad Social el trabajador que reúna los requisitos para ello tiene pleno derecho a acceder a la jubilación anticipada parcial, desde el plano de las obligaciones previas en materia laboral no puede imponerse a la empresa el cambio de un contrato a tiempo completo en otro a tiempo parcial a los efectos de acceso a la jubilación parcial, aunque deberá acceder a ello, en la medida de lo posible, y motivar su posible denegación, motivación que en el supuesto de autos debe considerarse suficiente. Argumenta la Administración que, dado que el contrato suscrito por la actora se correspondía con un contrato de interinidad hasta la cobertura de la vacante, podría darse la circunstancia de que, una vez jubilada parcialmente, cesara en el contrato de interinidad antes del cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación, porque su plaza se amortizara o se cubriera por el procedimiento reglamentario, generando una insuficiencia presupuestaria en relación con el contrato de relevo que se mantendría vigente. (STSJ de Madrid, Sala de lo Social, de 19 de octubre de 2015, rec. núm. 208/2015).

### **Pensión de viudedad. Parejas de hecho. Requisito de constitución formal. Constitución de préstamo hipotecario en el que la parte hipotecante manifiesta que la finca descrita constituye vivienda común de su unión estable de pareja con determinada persona a los efectos de la Ley 10/1998, de 15 de julio, de uniones estables de pareja del Parlamento de Cataluña.**

Desde el momento en que el Tribunal Constitucional ha expulsado –por nula– la remisión a la legislación autonómica que lleva a cabo el apartado quinto del artículo 174.3 de la LGSS, el argumento decae por falta de apoyo normativo, por lo que la mera mención a los efectos civiles de gravamen o venta de la vivienda común de que existe una pareja de hecho, y que por tanto quedan cumplidos los requisitos de consentimiento que la ley pudiera exigir, no puede valer como la constitución en escritura pública que la norma exige. (STSJ de Cataluña, Sala de lo Social, de 16 de noviembre de 2015, rec. núm. 4969/2015).

### **Subsidio de desempleo. Cotización insuficiente para acceder a la prestación contributiva. Reconocimiento inicial por un periodo de seis meses por carecer de responsabilidades familiares.**

El nacimiento de un hijo dentro del año siguiente al comienzo del reconocimiento del subsidio en cuestión trae como consecuencia la prórroga del subsidio hasta un máximo de 21 meses. Ante la generación de responsabilidades familiares se da lugar a un nuevo requisito o exigencia del que surge un nuevo hecho causante, y habiendo tenido lugar el nacimiento de un hijo dentro del plazo de dicho año, la interesada cumple lo exigido –tanto con carácter general como particular–. (STSJ de Extremadura, Sala de lo Social, de 8 de octubre de 2015, rec. núm. 376/2015).