



SELECCIÓN DE JURISPRUDENCIA

(Del 21 de julio al 31 de agosto de 2017)

- Tribunal Supremo
- Audiencia Nacional
- Tribunales Superiores de Justicia

TRIBUNAL SUPREMO –GUÍA–

Administraciones públicas y condición más beneficiosa. El Supremo rectifica su doctrina

Condición más beneficiosa. Trabajadores de Administración pública. Disfrute gratuito durante años del servicio de comedor sin que exista amparo normativo o convencional y en contra de la voluntad de los negociadores del convenio.

Debe rectificarse la doctrina sentada hasta ahora por el pleno de la Sala en dos sentencias del TS de 25 de junio de 2014 (rec. núm. 1994/2012 y 1885/2013) en la que se señalaba que la Administración pública cuando actúa como empleadora queda sometida como tal al principio de legalidad en todas sus actuaciones, incluyendo la sumisión a tal principio el más riguroso respeto a la normativa laboral, entre la que figura, en primer lugar, el ET y su artículo 3.1 c). Ahora, la posibilidad de adquirir una condición más beneficiosa en el marco de la relación laboral con las Administraciones públicas queda subordinada a una triple exigencia delimitadora: a) que traiga origen en voluntad inequívoca del empleador; b) que la misma sea directamente atribuible al órgano que ostente adecuada competencia para vincular a la correspondiente Administración; y c) que se trate de un beneficio *praeter legem*, en tanto que no contemplado ni prohibido –de forma expresa o implícita– por disposición legal o convencional alguna de la que predicar su imperatividad como derecho necesario absoluto. Con ello nos situamos en el marco de la jurisprudencia previa a la ahora rectificada doctrina, volviendo –al menos en gran parte– a aquella precedente para la que los principios de competencia y legalidad impedían a gestores de entidades administrativas pactar acuerdos u otorgar condiciones laborales ajenas a la legalidad o al convenio colectivo de aplicación. Sala General. **Voto particular.**

(STS, Sala de lo Social, de 13 de julio de 2017, rec. núm. 2976/2015)

¿Puede la empresa decidir unilateralmente que el descanso para el bocadillo deje de considerarse tiempo de trabajo efectivo?

Tiempo de trabajo. Periodo de descanso para el bocadillo. Empresa que deja de seguir la recomendación prevista en el convenio colectivo de aplicación de que 7,5 minutos de los 15 de descanso para el bocadillo sean considerados como de trabajo efectivo, procediendo a fijar en 228,12 los días de trabajo, en lugar de los 224,5 que se venían trabajando.

Teniendo en cuenta el dato de que la sentencia recurrida en casación para la unificación de doctrina declaró que no era condición más beneficiosa la simple tolerancia, por parte de la empresa, de que en los calendarios de los años anteriores, desde el comienzo de su actividad hace cinco años, se haya seguido la recomendación de que 7,5 minutos de los 15 de descanso para el bocadillo sean considerados como de trabajo efectivo, aquella puede decidir unilateralmente

.../...

.../...

que dicho descanso deje de considerarse tiempo de trabajo, lo que irremisiblemente acarrea el que anualmente hayan de realizarse las 1.768 horas de trabajo efectivo previstas en el convenio. A tal fin, la empleadora ha de adaptarla distribución de la jornada anual para alcanzar dichas horas, sin que pueda hablarse de modificación sustancial de las condiciones de trabajo, adaptación que entra dentro de su poder de dirección. Si la sentencia recurrida hubiera considerado que el descanso para el bocadillo constituía una condición más beneficiosa, el empresario por su propia voluntad no podría haber cambiado la consideración de dicho descanso como tiempo no trabajado y, por ende, haber procedido al ajuste de la jornada sin acudir al procedimiento del artículo 41 del ET.

(STS, Sala de lo Social, de 13 de julio de 2017, rec. núm. 2235/2015)

Excedencia voluntaria. Solicitud de reingreso. El rechazo por el trabajador del puesto ofrecido por la empresa en localidad distinta no supone dimisión

Excedencia voluntaria. Sector de la Banca Privada. Solicitud de reingreso. Ofrecimiento por la empresa de un puesto de trabajo en localidad distinta a aquella en la que el trabajador venía prestando servicios, lo que le obligaría a un cambio de residencia.

La negativa de la empresa a incorporar laboralmente a la recurrente en la misma plaza en la que prestaba sus servicios no supone un despido, pero tampoco supone una dimisión o renuncia de la trabajadora su negativa a reincorporarse en el puesto ofrecido, manteniendo el derecho expectante a reincorporarse en las condiciones previstas en el convenio colectivo. Es cierto que el artículo 46.5 del ET se refiere a la empresa y no al centro de trabajo, pero ello es lógico, puesto que si se ofrece al trabajador un puesto de trabajo de su misma categoría o similar que no pertenezca al mismo centro de trabajo en el que trabajaba antes de la excedencia, pero que no le obligue a cambiar de localidad de residencia, esa oferta es adecuada. Pero de ahí a interpretar que también lo es cuando la ubicación del nuevo centro de trabajo le obligaría a dicho traslado va un largo trecho: el que separa una solución justa, equilibrada y respetuosa con los derechos de ambas partes, de una solución completamente desprovista de tales atributos, en cuanto supondría dejar en la práctica en manos del empresario la eficacia del derecho de reingreso del trabajador, vaciando de contenido el artículo 46.5 del ET cuya parquedad –por no decir, simple y llanamente, silencio respecto a la cuestión concreta debatida– se trata de integrar. No obstante, habiendo solicitado ya el trabajador el reingreso, no es preciso que lo reitere y el empresario está obligado a ofrecérselo en cuanto surja la primera vacante adecuada. Si no lo hace así, ello equivaldrá a un despido tácito, en cuyo caso el plazo de caducidad de la acción para impugnarlo no comenzará a correr hasta que el trabajador tuviera conocimiento cabal de dicha circunstancia.

(STS, Sala de lo Social, de 13 de julio de 2017, rec. núm. 2779/2015)

AUDIENCIA NACIONAL –GUÍA–

La impugnación de los convenios colectivos no está sometida al plazo de prescripción de un año

Prescripción y caducidad de derechos y acciones. Impugnación de convenios colectivos.

El legislador no ha establecido expresamente plazo de prescripción alguno para la acción de impugnación privada de un convenio colectivo, sin que pueda apreciarse identidad de razón para aplicar por analogía el artículo 59 del ET (un año), pues la que aquí se ejercita no deriva propiamente del contrato de trabajo ni se asemeja a las descritas en el citado

.../...

.../...

precepto estatutario. Además, el principio de seguridad jurídica debe preservar no tanto la validez y eficacia temporal de una disposición convencional, cualquiera que fuera su contenido, cuanto su acomodación al ordenamiento durante todo su periodo de vigencia, debiendo tenerse en cuenta que la norma que surge de la negociación colectiva acostumbra a tener vocación coyuntural o limitada en el tiempo, condicionada en muchas ocasiones, entre otras cosas, por las circunstancias del mercado o por la propia posición de las partes negociadoras, por lo que normalmente tiene unos periodos de vigencia relativamente cortos; y si esto es así, el principio de seguridad jurídica no se resiente por el hecho de que el convenio colectivo pueda ser impugnado en su dimensión colectiva durante todo su periodo de vigencia; por el contrario, ello puede ser la garantía de su obligado y permanente respeto a las leyes (art. 85.1 ET) y de su necesaria acomodación al sistema de fuentes de nuestro ordenamiento laboral. **Principio de correspondencia.** El principio de correspondencia entre la representación social y el ámbito del convenio colectivo exige que el ámbito de actuación del órgano de representación de los trabajadores en el ámbito del convenio de empresa haya de corresponderse con el de afectación del convenio colectivo. No incide, por tanto, en la legitimación para negociar que los restantes centros de trabajo de la empresa no tengan representación unitaria, pues la elección de los órganos de representación unitaria compete a los trabajadores de tales centros y la inexistencia de los mismos no puede producir el efecto de otorgar legitimación a la representación legal de otro centro de trabajo.

(SAN, Sala de lo Social, de 10 de julio de 2017, núm. 105/2017)

Permiso de paternidad que se amplía en plan de igualdad. No puede compensarse en caso de incremento legal si no se ha previsto

Abanca. Plan de igualdad en el que se amplía en una semana el permiso de paternidad sobre el legalmente establecido.

No puede entenderse que tras la entrada en vigor con fecha 1 de enero de 2017 de la Ley 9/2009, de 6 de octubre, de ampliación del permiso de paternidad en los casos de nacimiento, adopción o acogimiento, la semana adicional controvertida quede comprendida dentro de las cuatro semanas legalmente establecidas. No cabe sostener que el espíritu de las negociaciones era adelantarse en la aplicación de la norma legal que todavía no había entrado en vigor, porque nada se hizo constar al respecto en el texto del plan de igualdad, ni se recogió en las actas ninguna mención a propósito del carácter transitorio de la mejora.

(SAN, Sala de lo Social, de 27 de junio de 2017, núm. 97/2017)

TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA –GUÍA–

La disolución voluntaria de una sociedad por desavenencias entre los socios requiere acudir, necesariamente, al procedimiento de despido colectivo

Fraude de ley en torno a la extinción de la personalidad jurídica como causa de despido. Disolución y liquidación de la sociedad-empresario.

Si se proclama por ley que la extinción de la personalidad jurídica es causa extintiva del contrato de trabajo [así lo sostiene taxativamente el art. 49.1 g) ET], una elemental lógica impone que para validar tal extinción no pueda ser exigible –salvo supuestos abusivos o fraudulentos– que aparte de la concurrencia de las causas que por ley comportan la extinción de la personalidad jurídica, sea igualmente necesaria la existencia de otras causas ajenas

.../...

.../...

que también para la norma son determinantes de la válida extinción contractual (más en concreto, las del art. 51 ET). En similar orden de ideas, si tales causas comportan por ley la obligatoria extinción de la personalidad jurídica y, en consecuencia, también por ley se impone el subsiguiente cese de la actividad empresarial desarrollada, ello lleva a entender que el despido de los trabajadores no puede verse necesitado –por regla general– de causa suplementaria alguna, y bastará para la validez de tal despido –como expresamente dispone el art. 49.1 g) ET– la desaparición de la personalidad jurídica. Pero este planteamiento no significa que haya de excluirse el control judicial sobre la validez de la extinción de la personalidad jurídica, antes bien, en sede judicial puede –y debe– apreciarse que en la génesis de las causas legales de la obligada extinción de la personalidad pudiera haber concurrido fraude de ley o uso abusivo del derecho. Por tanto, quedan excluidas de consideración como legítimas causas para poner fin al contrato en supuestos pretendidos de extinción de la personalidad jurídica del empresario aquellos en que se incurre en fraude de ley o abuso de derecho, entendiéndose la jurisprudencia del Tribunal Supremo que serían precisamente los supuestos de disolución de la sociedad, acordada por la Junta General de accionistas, sin que mediase más motivación que la exclusiva voluntad societaria, y la denuncia del contrato en sociedades personalistas, supuestos en los que la válida extinción colectiva de los contratos que pudiese pretenderse no vendría automáticamente determinada por la previa desaparición jurídica de la sociedad, pese a la dicción legal [art. 49.1 g) ET], sino que esa finalización contractual requeriría necesariamente la concurrencia –acreditada en forma– de alguna de las causas previstas en el artículo 51 del ET. **Sucesión de empresa. Doctrina general. Sucesión de contratados. Sucesión de plantillas.** En el presente caso, entendiéndose que la empresa entrante en el servicio ha asumido 12 trabajadores de la saliente (que ha iniciado el proceso de disolución y liquidación), sin que conste exactamente el número de personas en plantilla, pero pudiendo concluir que debían ser en torno a las 28, resulta que aunque el número de personas no alcance el 50 % de la plantilla, lo cierto es que se revela esencial para el desempeño de la contrata si nos atenemos a las condiciones en que la misma se lleva a cabo (carácter predominante de la mano de obra), por lo que se aprecia la subrogación contractual ante lo injustificado del cese de los trabajadores.

(STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 27 de septiembre de 2016, rec. núm. 1543/2016)

Permiso retribuido por hospitalización de familiares, ¿quién decide cuándo debe iniciarse?

Aun cuando el trabajador tenga la razón, debe acatar la orden empresarial de asistir al trabajo, con independencia de su reclamación posterior.

Faltas y sanciones. Permisos retribuidos. Suspensión de empleo y sueldo por la comisión de falta muy grave. Trabajador (conductor de un autobús urbano) que se ausenta al trabajo un domingo tras haberle denegado la empresa ese día de permiso por hospitalización de un familiar.

Se confirma la sanción por falta muy grave consistente en suspensión de empleo y sueldo siete días por ausencia injustificada. El trabajador comunicó a la empresa un viernes que los dos siguientes días no acudiría a trabajar por hallarse su hermana hospitalizada, indicándole la empresa que los dos días de permiso debía disfrutarlos el mismo día de ingreso hospitalario del pariente y el siguiente (es decir, viernes y sábado), y no el sábado y domingo. A pesar de ello el empleado no acudió el domingo, generando el subsiguiente perjuicio a la empresa que hubo de sustituirle. La Sala confirma la sanción recordando que el trabajador ha de acatar las órdenes del empresario sin perjuicio de su reclamación ulterior, no pudiendo erigirse en definidor de sus obligaciones, siendo la impuesta proporcionada al incumplimiento cometido.

(STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 25 de octubre de 2016, rec. núm. 1974/2016)

Subsidio por desempleo para mayores de 52 años que se interrumpe por inicio de actividad laboral que resulta ser simulada. ¿Puede luego reanudarse?

Subsidio para mayores de 52 años. Perceptor que interrumpe la prestación para iniciar actividad laboral por cuenta ajena, cuya alta es posteriormente anulada por la TGSS, declarando el SEPE indebidas las percepciones del subsidio reanudado.

Al haberse anulado, por simulación, la contratación laboral que medió con la última empleadora, no pueden generarse consecuencias, por lo que descubierto el fraude, es claro que el actor no reunía los requisitos para reanudar la percepción del subsidio, dado que el alta en virtud del contrato de trabajo fraudulento, declarado nulo, fue dejada sin efecto y el actor había abandonado voluntariamente la posible cobertura del subsidio por desempleo. **Voto particular.** El hecho de que por resolución firme de la TGSS se anule el alta del trabajador por entender que la contratación fue simulada no puede tener otra consecuencia legal más que el correspondiente periodo de cotización y contratación no exista a ninguno de los efectos. Por tanto, no constituye causa de suspensión del derecho a la percepción del subsidio, por lo que el actor no está obligado a acreditar una nueva situación de desempleo, no precisando la reanudación de otro requisito que la solicitud del interesado. No existe pues causa de revocación ni de extinción del derecho reconocido, pues la misma no se adopta como consecuencia de un expediente sancionador.

(STSJ de Murcia, Sala de lo Social, de 16 de noviembre de 2016, rec. núm. 491/2016)