



NOVEDADES JURISPRUDENCIALES SOCIOLABORALES. AÑOS 2019-2020*

SOCIAL AND LABOUR JURISPRUDENCE NEWS. YEARS 2019-2020

CARLOTA RUIZ GONZÁLEZ
Universidad de Extremadura
ÁNGEL ARIAS DOMÍNGUEZ
Universidad de Extremadura

Recibido: 02/01/2021 Aceptado: 28/01/2021

RESUMEN

En los dos últimos años se han dictado numerosos pronunciamientos jurisdiccionales de gran relevancia para la rama social del Derecho. El estudio que presentamos pretende extractar aquellos de significativa relevancia, bien por modificar líneas jurisprudenciales consolidadas, bien por abordar cuestiones no tratadas con anterioridad. Se confeccionó originalmente para impartir en el Master de Acceso a la Abogacía, por lo que se ha decidido mantener su carácter preferentemente informativo.

Palabras clave: Resoluciones judiciales, contrato de trabajo, seguridad social, prevención de riesgos laborales, convenio colectivo, procesal.

* El orden de exposición en esta Sección, Jurisprudencia y Legislación, se ha realizado atendiendo a los contenidos de los trabajos publicados, a diferencia de las Secciones anteriores, en las que se ha mantenido el criterio alfabético de los autores.

ABSTRACT

In the last two years, numerous jurisdictional pronouncements of great relevance for the social branch of Law have been issued. The study that we present aims to extract those of significant relevance, either by modifying consolidated jurisprudential lines, or by addressing issues not previously dealt with. It was originally made to teach in the Master of Access to the Legal Profession, so it has been decided to keep it preferably informative.

Keywords: Judicial resolutions, employment contract, social security, prevention of occupational risks, collective agreement, procedural.

Sumario: 1. Concepto comunitario de trabajador. 2. Modalidades contractuales. 3. Condiciones laborales. 4. Derechos del trabajador. 5. Extinción. 6. Seguridad social. 7. Negociación colectiva. 8. Cuestiones sindicales. 9. Prevención de riesgos laborales. 10. Derecho procesal.

1. CONCEPTO COMUNITARIO DE TRABAJADOR

STJUE (Sala Primera), de 11 de abril de 2019 (asunto C-603/17). Cuestión prejudicial: pretende dilucidar si puede calificarse como de “contrato individual de trabajo” aquel que vincula a una sociedad y una persona física (directivo de una empresa) cuando ésta, por las atribuciones jurídicas que concede dicho vínculo, se encuentra en condiciones de decidir los términos de ese contrato y disponer de poder de control autónomo sobre la gestión corriente de los asuntos de la sociedad, y sobre el ejercicio de sus propias funciones, aunque los accionistas de la sociedad conserven la facultad de poner fin al contrato. El Tribunal entiende que la característica de la relación laboral radica en la circunstancia de que una persona realiza, durante un cierto tiempo, en favor de otra y bajo la dirección de esta, ciertas prestaciones, a cambio de las cuales percibe una remuneración. Es por ello, que no existiendo nexo de subordinación entre sociedad y trabajador, que concluye no calificar de contrato individual de trabajo la prestación de servicios enjuiciada.

2. MODALIDADES CONTRACTUALES

2.1. VINCULACIÓN DE LOS PROFESORES ASOCIADOS EN LA UNIVERSIDAD

STS-SOC 59/2019, de 28 de enero. La comprobación de la modalidad contractual de este personal obliga a distinguir entre necesidades permanentes y temporales de las universidades. La formalización de estos contratos tienen como fin el incorporar al mundo universitario a profesionales que puedan aportar la experiencia y conocimientos adquiridos en su actividad profesional diaria, por lo que no sólo se deberá acreditar el desempeño de una actividad profesional distinta a la universitaria, sino también, que ésta guarde relación directa con las actividades docentes fijadas en la convocatoria y que, a su vez, se haya desempeñado durante un lapso de tiempo más o menos amplio que le confiera al candidato la condición de “profesional de reconocido prestigio”. En buena lógica, estas contrataciones de carácter temporal y con dedicación a tiempo parcial, serán renovables mientras se mantenga el presupuesto que legitima esta contratación, esto es, se siga desempeñando la actividad profesional fuera del ámbito académico universitario, pues obviamente, cuando no se cumplen los presupuestos que legitiman este tipo de contratación, así como cuando la actividad docente desempeñada está absolutamente desvinculada de la actividad profesional que desempeña el docente fuera de la Universidad se desvirtúa la esencia de esta modalidad contractual. En el presente caso, consta la utilización de la contratación temporal sucesiva para cubrir necesidades permanentes y duraderas en materia de contratación de personal docente, evidenciado por el hecho de que el ahora recurrente fue cesado con fundamento expreso en que “la asignatura que el demandante creó y que ha impartido durante los últimos 11 años la da ahora el Catedrático del Departamento”, es decir, que había actuado como un verdadero profesor “sustituto” del Catedrático del Departamento, lo que no constituye la función ni la finalidad de un profesor “asociado”.

2.2. CONTRATO DE INTERINIDAD POR VACANTE

STS-SOC 322/2019, de 24 de abril y STS-SOC 536/2019, de 4 de julio. Aplicando la doctrina de la STJUE de 5 de junio de 2018, (Montero Mateos c. Agencia Madrileña de Atención Social C-677/16) el Tribunal considera no válido el contrato de interinidad por vacante de más de veinte años de duración en base a su “inusualmente larga” duración, al no parecer que “exista vacante susceptible de ser cubierta por proceso de selección o promoción” y por la pasividad de la AAPP que no había hecho nada en más de 20 años de prestación. Se recuerda que la superación del plazo de tres años del art. 70 del EBEP no determina automáticamente la conversión de contratos en fijo, o en indefinido no fijo, en el sector público. No resultando necesario entrar a resolver sobre la naturaleza de dicho plazo al estar ante un supuesto en el que la duración inusualmente larga del contrato hace que devenga fraudulento.

2.3. CARÁCTER FUNCIONARIAL DE LA PRESTACIÓN DE TRABAJADORES DE EXTINCIÓN DE INCENDIOS

STSJ-SOC Andalucía (Sevilla) 1900/2019, de 11 de julio. La atribución de la condición de agente de la autoridad al personal de los Servicios de Prevención de Incendios, que ejerzan las funciones propias de bombero, no pueden realizar mediante la cobertura de relaciones laborales, conforme establece el art. 92.3 de la Ley de Bases de Régimen Local.

2.4. CONTRATAS

STS-CONT 258/2019, de 27 de febrero. En el marco de una declaración de responsabilidad solidaria en el ámbito de la subcontratación, se analiza el concepto de “propia actividad”, entendida como aquella que sea “inherente a su ciclo productivo”, respecto de la que cabe diferenciar entre actividades inherentes “formando parte del ciclo productivo”, de aquellas otras “actividades que sin pertenecer a esas categorías también sean necesarias para realizar la actividad”.

Se concluye que no todo proveedor a quien se contrata resulta imprescindible, aunque sí sea necesario, para el desarrollo de la actividad de la empresa.

2.5. SUCESIÓN DE EMPRESA

STS-SOC 249/2019, de 26 de marzo. Entiende el Tribunal se aplica el art. 44 ET a los supuestos en los que una AAPP reasume la prestación de servicio público que previamente había externalizado mediante adjudicación a empresa privada. Esto ocurre con la recuperación del servicio de comedor de escuelas infantiles por parte de un Ayuntamiento que pasa a realizarlo directamente en las mismas instalaciones y con los mismos medios materiales que utilizaba la anterior contratista, resultando irrelevante, a efectos de considerar la existencia de una transmisión de empresa, la circunstancia de que los elementos materiales indispensables para el desarrollo de la actividad de que se trata hayan pertenecido siempre al Ayuntamiento, pues la cuestión de si se ha transmitido la propiedad de los elementos materiales es intrascendente.

2.6. TRABAJO EN PLATAFORMAS

STS-SOC 805/2020, de 25 de septiembre. Considera vinculación laboral la existente entre el repartidor y la empresa «Glovoapp23 SL», atendiendo a las siguientes manifestaciones del poder directivo del empresario: a) es la empresa la que coordina y organiza el servicio productivo; b) fija el precio y condiciones de pago; c) es titular de los activos esenciales para la realización de la actividad; d) los repartidores no disponen de una organización empresarial propia y autónoma sino que prestan servicio insertados en la organización del empleador que controla la actividad y el resultado mediante la gestión algorítmica del servicio con las valoraciones de los repartidores y la geolocalización constante, y, e) proporciona el programa informático que asigna los servicios en función de estas valoraciones, lo que condiciona decisivamente la teórica libertad de elección de horarios y de rechazar pedidos, existiendo además un poder para sancionarles por una pluralidad de conductas.

3. CONDICIONES LABORALES

3.1. SALARIO: SIGNIFICADO Y ALCANCE DEL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA DOCUMENTAL

STS-SOC 31/2019, de 17 de enero. El contenido de la nómina debe ser transparente, esto es, de fácil comprobación de los conceptos pagados y del cálculo e importe de cada uno de ellos realizando el mínimo número de operaciones matemáticas y sin necesidad de acudir al registro de datos que, aunque el trabajador conozca, no le sean comunicados por la empresa.

3.2. DOBLES ESCALAS SALARIALES

STS-SOC 484/2019, de 24 de junio. Nuestra jurisprudencia constitucional y ordinaria en interpretación del principio de igualdad y de la obligación empresarial de pagar por la prestación de un trabajo de igual valor la misma retribución (art. 28 ET), prohíbe la existencia de doble escala salarial fundada exclusivamente en la fecha de ingreso en la empresa, aunque se encuentre recogido en acuerdos colectivos extraestatutarios. Tal doctrina interpretativa constituye una norma más favorable que la que resultaría de la aplicación efectuada por la STJUE 14-02-2019 (C-154/18) del Derecho de la Unión. En similares términos, SJS-Badajoz (núm. 1), 269/2019, de 10 de junio, se considera nula radicalmente la conducta de la empresa en cuanto a no abonar plus de peligrosidad a mujeres limpiadoras pese a realizar las mismas funciones que los varones

3.3. CESTA DE NAVIDAD

STS-SOC 203/2019, de 2 de marzo. Se niega el derecho a recibirla a los trabajadores afectados por el conflicto colectivo, atendiendo a la interpretación que se deduce de las cláusulas convencionales (circunstancias económicas favorables). Es mejora social, no condición más beneficiosa.

3.4. TIEMPO DE TRABAJO

STS-SOC 589/2019, de 16 de junio. Considera contraria al principio de igualdad de trato y oportunidades la práctica empresarial de no computar como tiempo trabajado, a efectos de acceder a complemento retributivo, los periodos de suspensión del contrato por maternidad, paternidad, riesgos durante el embarazo y lactancia, adopción o acogimiento, cualquiera que sea el sexto del trabajador perjudicado.

3.5. DIRECCIÓN Y CONTROL DE LA ACTIVIDAD LABORAL

STSJ-SOC Cataluña 738/2019, de 12 de febrero. En atención a lo establecido en el art. 5 ET en virtud del cual el trabajador está obligado a realizar el trabajo convenido conforme las órdenes e instrucciones del empresario o persona en quien este delegue, dado que el empleador tiene las facultades de dirección, que debe ejercer según la ley, el convenio y los usos y costumbres (del ET), concluye el Tribunal que la obligación de vestir el chaleco amarillo que imponen las demandadas a los trabajadores, no es contrario al derecho al honor, ni al derecho a la intimidad familiar o personal ni a la propia imagen, puesto que no presta al individuo una presencia degradante. Por el contrario, puede justificarse por motivos de uniformidad, así como para disuadir a terceros de la realización de agresiones u otras acciones violentas o para que, por ser más visibles, cualquier persona pueda acudir a ellos en caso de necesidad.

3.6. REGISTRO DIARIO DE LA JORNADA

STJUE (Gran Sala) de 14 de mayo de 2019 (asunto C-55/18). Aborda la adecuación al ordenamiento comunitario del mecanismo de control de las horas extraordinarias para implementar instrumentos de cómputo de jornadas irregulares. Se plantea la posibilidad de pérdida de relevancia tras la promulgación del RD-L 8/2019, de 8 de marzo, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo, pero nada más lejos de la realidad, en cambio refuerza la opción de política legislativa acogida el legislador.

4. DERECHOS DEL TRABAJADOR

4.1. NO DISCRIMINACIÓN: EXTENSIÓN DE LAS NORMAS ANTIDISCRIMINATORIAS POR EMBARAZO A QUIEN RECLAMA SU CUMPLIMIENTO EN PROCESO DE SELECCIÓN DE PERSONAL

STJUE (C-404/18), Jamina Hakelbracht, 20 de junio. Concretamente, en el supuesto enjuiciado, la trabajadora despedida protesta frente a su propia empresa cuando comprueba que no va a contratarse a quien presenta la mejor candidatura por su embarazo. El Tribunal considera aplicable las normas antidiscriminatorias por embarazo a quien reclama su cumplimiento.

4.2. PROCESO SELECTIVO

STS-CONT 1040/2019, de 10 de julio. Considera la Sala, sin especial complicación, que la exigencia de talla mínima para acceder al puesto de controlador aéreo en las Fuerzas Armadas constituye una “discriminación” en el acceso a función pública, y a centros docentes militares, siendo la talla o altura “un requisito injustificado en términos objetivos y de razonabilidad”

4.3. ABSENTISMO POR ENFERMEDAD INCAPACITANTE DEL TRABAJADOR (OBESIDAD MÓRBIDA DEL 37%)

STSJ-SOC Castilla-La Mancha 553/2019, de 10 de abril. La aplicación de lo dispuesto en el art. 52.d) ET a ausencias en el trabajo de un trabajador con discapacidad constituye una discriminación indirecta, pues dicho precepto no ha tomado en consideración que su aplicación puede causar a los trabajadores con discapacidad un perjuicio mayor que al resto de los trabajadores, pues aquellos por razón de su capacidad soportan un riesgo mayor de sufrir bajas o ausencias en el trabajo como consecuencia de enfermedades derivadas de su discapacidad, siendo su consecuencia la nulidad de la decisión empresarial de extinguir el contrato de trabajo.

4.4. ÁMBITO OBJETIVO DE LA TUTELA ANTIDISCRIMINATORIA POR RAZÓN DE ORIENTACIÓN SEXUAL: ALCANCE A ESTADIOS PREVIOS A LA CONTRATACIÓN Y LEGITIMACIÓN PROCESAL

STJUE (Gran Sala) de 23 de abril de 2020 (asunto C-507/18). Las normas antidiscriminatorias por razón de orientación sexual también protegen los estadios previos al acuerdo contractual, singularmente cuando se hacen declaraciones en contra de la contratación de determinados colectivos de trabajadores, incluso cuando no haya un perjudicado concreto y el daño sea meramente hipotético o potencial. Se entienden legitimados para entablar la acción judicial reparadora las asociaciones en defensa de esos colectivos, siendo indiferente que posean ánimo de lucro. La acción dirigida hacia la protección frente a dichas declaraciones discriminatorias puede contener una pretensión concreta de condena económica en concepto de daños

4.5. IMAGEN: CESIÓN DE DERECHO DE IMAGEN

STS-SOC 304/2019, de 10 de abril de 2019. El Tribunal entiende no es abusiva la cláusula del contrato/tipo que indica que el trabajador consiente expresamente a la cesión de su imagen, tomada mediante cámara web o cualquier otro medio, siempre con el fin de desarrollar una actividad propia de telemarketing y cumplir con el objeto del contrato y los requerimientos del contrato mercantil del cliente.

4.6. EL DEBER INFORMATIVO PREVIO SOBRE EL ALCANCE DE LAS MEDIDAS EMPRESARIALES DE VIDEOVIGILANCIA

SJS Pamplona (núm.3) 52/2019, de 18 de febrero. Es una de las primeras resoluciones que aplica las previsiones de la nueva Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales, para calibrar, en este caso, la validez de la prueba obtenida mediante la captación de imágenes en el enjuiciamiento de un despido disciplinario. Particularmente la empresa demandada contaba en sus instalaciones con cámaras de videovigilancia, que vienen señalizadas con el cartel identificativo de zona videovigilada y con

referencia a la Ley Orgánica 15/1999, advirtiendo la posibilidad de ejercitar los derechos ante Nucap Europe S.L. La discusión de dos trabajadores seguida de un altercado fue captada por las cámaras de la empresa, lo cual concluyó en la extinción del contrato de trabajo mediante despido disciplinario.

5. EXTINCIÓN

5.1. SOBRE EL CÓMPUTO, O NO, DE LOS TRABAJADORES TEMPORALES EN DESPIDO COLECTIVO POR FIN DE UNA CONTRATA

STS-SOC 7/2019, de 9 de enero. ¿Se incluye en cómputo de trabajadores totales de empresa para despido colectivo por fin de contrata los vinculados con ella de manera temporal? La respuesta del Tribunal, en este caso negativa, tiene especial importancia por dos motivos. En primer lugar, sí la decisión de extinguir los contratos de trabajo de duración determinada por finalización de la contrata asignada a la empresa genera derecho a la indemnización fijada para los contratos temporales por el art. 49.1 c) ET, o bien debe abonárseles la misma que a los trabajadores con contratos de trabajo indefinidos. En segundo lugar, si deberá aplicarse el procedimiento de despido colectivo, regulado en el art. 124 LRJS, para todos los trabajadores cuyos contratos se han extinguido o bien, como así ha ocurrido, solo para aquellos cuyo contrato era indefinido. No obstante, se contiene un voto particular con opinión contraria, que considera posible la aplicación de la jurisprudencia del TJUE sobre no discriminación por razón de la duración de un contrato de trabajo cuando la causa de la extinción es la misma (por tanto, comparable) con la de un trabajador con contrato indefinido.

5.2. DESPIDO COLECTIVO. CONDUCTA EMPRESARIAL FRAUDULENTA

STS-SOC 68/2019, de 29 de enero. ¿Es lícito el procedimiento de despido colectivo que incluye un volumen sobredimensionado de extinciones cuando muchos afectados podrían seguir empleados en la empresa, aunque con cambios en condiciones de trabajo? El Tribunal responde con dos reflexiones: 1) Que en procedimiento de despido la empresa introduzca (originaria o sobrevenida)

medidas de movilidad geográfica o modificación sustancial condiciones trabajo, no vulnera libertad sindical, ni ataca al derecho a la negociación colectiva, ni sobrepasa los límites del procedimiento colectivo; 2) Sin embargo, si convertirá en nulo el despido si no hay una verdadera negociación sobre esas medidas de reestructuración laboral y, pese a ello, la empresa acaba optando por implantarlas a través de una oferta individual masiva.

5.3. DESPIDO DISCIPLINARIO. COLOCACIÓN EN EL ORDENADOR DEL TRABAJO SALVAPANTALLAS AUSCHWITZ

STSJ-SOC Madrid 566/2019, de 2 de julio. El hecho de identificar al empresario con una figura como la de Hitler o similar ya se considera de por sí lo suficientemente ofensivo y grave como para justificar la máxima sanción, atendiendo además al especial contexto en el que se produce este hecho, cual es el de una empresa y un empleador de origen alemán, circunstancia conocida por la trabajadora despedida, lo que hace que su actuación sea especialmente grave. Considera el Tribunal incumplidas las normas de convivencia en la empresa, habida cuenta que en el desenvolvimiento de la relación jurídico-laboral se exige, en todo caso, el mantenimiento de unos niveles de respeto recíproco, sin que la defensa del propio o colectivo interés laboral y la crisis empresarial comporten la desaparición del propio orden disciplinario ni autoricen a adoptar conductas de desprecio e insulto (STS 14/06/90).

5.4. EXTINCIÓN OBJETIVA POR CAUSA TÉCNICA

SJS Las Palmas (Gran Canaria), núm. 10, de 23 de septiembre. La sustitución de trabajadores por un programa informático, en este caso en una empresa dedicada a la gestión de cobros para un consorcio de hoteles en Gran Canarias, se considera improcedente, básicamente porque no se acomoda a la “razonabilidad” que se exige en este tipo de despidos conforme a lo prescrito en el ET.

5.5. DESPIDO DISCIPLINARIO Y CONDENA PENAL POR HURTO DE COMIDA

STSJ-SOC de Baleares 19/2020, de 24 de enero. El fondo del asunto refiere el despido disciplinario de una trabajadora por llevarse determinados productos alimenticios del restaurante en el que trabajaba sin expresa autorización del empleador. De forma paralela fue denunciada en vía penal por la empresa y condenada por un delito leve de hurto. El despido se consideró procedente en primera instancia. El recurso de suplicación impetrado por la trabajadora fue estimado, declarándose la improcedencia del despido, y condenando a la empresa a la opción entre readmisión o indemnización. La resolución cuenta con un voto particular muy detallado en el que se mantiene que el recurso debía ser desestimado, abogando por la confirmación de la sentencia de instancia que considera procedente el despido disciplinario.

6. SEGURIDAD SOCIAL

6.1. ASISTENCIA SANITARIA

STS-SOC 364/2019, de 13 de mayo Limitaciones que experimentan las prestaciones sanitarias para los inmigrantes reagrupados. El pronunciamiento desestima el derecho a la asistencia sanitaria en el caso de una ciudadana española que reagrupa a su madre, de nacionalidad cubana, a la que le fue concedida la tarjeta de residencia temporal de familiar de la Unión al amparo del RD 240/2007. Al respecto concluye el Tribunal que la concesión de la tarjeta no supone la existencia automática del derecho, sino que el derecho está sujeto al mantenimiento del requisito de su concesión relativo a que el reagrupante disponga de recursos suficientes para no convertirse en una carga para la asistencia social en España durante su periodo de residencia y de un seguro de enfermedad que cubra los riesgos del reagrupado en España [art. 7.1 b) y 2 del RD 240/2007].

6.2. RIESGO DURANTE LA LACTANCIA NATURAL

STS-SOC 53/2019, de 24 de enero. Procede su reconocimiento a conductora de camión de recogida de residuos sólidos, con turnicidad y nocturnidad, todo ello sobre la base de la existencia de serios indicios de que el trabajo habitual es incompatible con la lactancia natural, máxime cuando la evaluación de riesgos recoge buena parte de los que concurren en el puesto de la trabajadora (cargas físicas, vibraciones, movimientos...); En los mismos términos procede su reconocimiento a trabajadora médico que presta servicios en el servicio de emergencias sanitarias en turno de 24 horas cada seis días, no siendo necesario que la afectada soporte la carga para demostrar la existencia de este riesgo específico. STS-SOC 89/2019, de 6 de febrero; Cabe añadir al respecto, como considera el Tribunal Supremo, ante el silencio normativo y saliendo al paso de la interpretación asumida por el INSS, que una vez acreditada la lactancia natural, a través del correspondiente certificado médico que debe acompañarse a la solicitud, se presume la continuidad del presupuesto biológico. STS-SOC 323/2019, de 24 de abril.

6.3. INCAPACIDAD TEMPORAL

STSJ-SOC La Rioja 7/2019, de 10 de enero. Procede su reconocimiento en situación de excedencia por cuidado de hijo durante los años previos a la baja que determinaba el incumplimiento del referido requisito de carencia. En el caso analizado no se cuestiona que la trabajadora se encontrara en situación de alta en la fecha del hecho causante de la IT, sino el cumplimiento del periodo mínimo de cotización previo a la situación protegida por la prestación reclamada (180 días en los últimos 5 años). En ese periodo de tiempo la trabajadora había encadenado dos maternidades y dos excedencias por cuidado de hijo y tras la reincorporación no había completado el periodo de cotización. Entiende el Tribunal, que la aplicación de la doctrina del paréntesis permite obtener una interpretación adecuada, y acorde con la dimensión constitucional del derecho, de lo establecido en el art. 237.1 LGSS en el que si bien no se incluye (o excluye tácitamente) como período cotizado el correspondiente a la situación de excedencia por cuidado de hijo a

efectos de la incapacidad temporal, pero del mismo puede interpretarse sin dificultad, atendiendo a esa exigida efectividad del derecho constitucional que ampara a la excedencia por cuidado de hijo, que la norma lo que impone es excluir la prestación por la Incapacidad Temporal cuyo hecho causante se produzca durante la situación de esa excedencia. Resolver lo contrario, constituiría sino una penalización por la exclusiva causa de haber utilizado el derecho de excedencia por cuidado de hijo, que, como ya se ha dicho, contraviene la normativa constitucional y ordinaria que ampara el derecho a la maternidad e igualdad. Por ello la solución adoptada por la sentencia, en aplicación de la doctrina del paréntesis, excluye para la acreditación del cumplimiento de la carencia requerida el período en el que la actora permaneció en situación de excedencia, siendo indiscutido que, en estos términos, acreditaba sobradamente su cumplimiento por haber cotizado ininterrumpidamente desde el 14 de octubre de 2002 hasta el 29 de julio de 2012, en la que inició la primera excedencia.

6.4. INCAPACIDAD PERMANENTE

STS-SOC 225/2019, de 18 de marzo. Compatibilidad de pensiones. Siguiendo la doctrina acuñada en la STJUE de 15 marzo 2018 (C-431/16, Blanco Marqués), se reconoce la compatibilidad del incremento de la pensión de incapacidad permanente total cualificada reconocida por la Seguridad Social española, con la de jubilación a cargo de otro Estado de la UE incluido en el ámbito aplicativo de los Reglamentos de la Unión Europea; También es compatible la situación de incapacidad permanente absoluta (hemiplejía con crisis convulsivas) con el trabajo por cuenta ajena a tiempo parcial de programador informático, al no ser una actividad profesional perjudicial o inadecuada con su estado y no haber procedido la gestora a la revisión de la incapacidad declarada, en virtud de una mejoría o de un error de diagnóstico. STS-SOC 233/2019, de 20 de marzo.

6.5. JUBILACIÓN

STSJ-CONT Navarra 20/2019, de 31 de enero. Acceso a la jubilación anticipada a los 55 años. Procede la aplicación del coeficiente reductor sobre la edad de jubilación que contempla el art. 2 del Real Decreto 383/2008, de 14 marzo, a los bomberos adscritos al Sistema de Montepíos de las AAPP, entendido legítima la jubilación a partir de los 60 años. El Tribunal manifiesta que existen índices de peligrosidad y penosidad en el desarrollo de su actividad y que los requerimientos psicofísicos que se exigen para su ingreso en el colectivo y el desarrollo de esa profesión no pueden hacerse a partir de unas determinadas edades, cumpliéndose de esta forma los requerimientos exigidos en la legislación para la reducción de la edad de acceso a la jubilación, como consecuencia de la realización de trabajos de naturaleza excepcionalmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre

6.6. DESEMPLEO

STS-SOC 165/2019, de 5 de marzo. Procede considerar en situación legal de desempleo a quien es cesado durante el periodo de prueba antes del transcurso de tres meses desde el inicio de excedencia voluntaria en la anterior empresa. El pronunciamiento analiza la situación, de quien situado voluntariamente en excedencia en su empresa (con vínculo indefinido) comienza nueva prestación de servicios en otra empresa donde, antes de alcanzar los tres meses, es cesado por el nuevo empresario por no superación del periodo de prueba. Acto seguido, el trabajador procede a solicitar la prestación por desempleo por finalización de dicho contrato, en un momento en que no le es posible aún solicitar la reanudación del contrato suspendido, siéndole denegada la prestación por el SPEE por no encontrarse en situación legal de desempleo (art. 267.1.a.7º LGSS). Con base a reiterada doctrina de suplicación, entiende el Tribunal reconocer la prestación por desempleo partiendo de dos circunstancias que concurren de manera conjunta: a) que el cese en el nuevo empleo es involuntario; y b) que no es posible solicitar el reingreso al anterior trabajo, por no haber vencido el plazo establecido en la concesión de la excedencia. El supuesto no se resuelve, por tanto,

acudiendo al número 7º del art. 267.1.a. LGSS, atinente a la extinción de la relación laboral anterior, sino al número 3º, “ante el cese acaecido por voluntad unilateral del empleador”.

6.7. VIUEDAD

ATC 8/2019, de 12 de febrero de 2019. No es inconstitucional la decisión del legislador de condicionar el derecho a la pensión de viudedad (en el caso del supérstite de parejas de hecho) a una situación de real necesidad económica. Desde la perspectiva del art. 14 CE nada impide que el legislador pueda regular legítimamente la pensión de viudedad de las parejas de hecho “condicionando su reconocimiento o su cuantía (o su compatibilidad con otras rentas del trabajo o pensiones del beneficiario) a la existencia de un estado real de necesidad del supérstite o de dependencia económica del causante, así como, en su caso, a la existencia de cargas familiares” (STC 41/2013). Siendo, por tanto, perfectamente constitucional una regulación de la pensión de viudedad para parejas de hecho de las características de la introducida por la Ley 40/2007, que no replica enteramente el régimen jurídico de la pensión de viudedad previsto para los matrimonios, en particular una regulación cuyo “reconocimiento se fundamenta en la concurrencia de una situación real de necesidad del supérstite, en función de su nivel de ingresos propios y de la existencia o no de cargas familiares”.

7. NEGOCIACIÓN COLECTIVA

7.1. EN LOS CONTRATOS DEL SECTOR SUSCRITOS CON POSTERIORIDAD A LA FECHA DE PÉRDIDA DE VIGENCIA DEL CONVENIO NO CABE LA CONTRACTUALIZACIÓN DE LAS NORMAS COLECTIVAS, YA QUE NO HAY CONTRATO PARALELO A LA VIGENCIA DE DICHO CONVENIO

STS-SOC 360/2019, de 13 de mayo. La cuestión litigiosa que aborda la sentencia tiene que ver con las condiciones laborales de aplicación a los trabajadores de nuevo ingreso, contratados después de que el convenio haya perdido su vigencia, hasta que se acuerde un nuevo convenio colectivo, no existiendo pacto

que mantenga la aplicación del convenio vencido ni un convenio colectivo de ámbito superior aplicable. Entiende el Tribunal que “La contractualización” solo cabe allí donde previamente ha existido un contrato y de ahí que la expresión utilizada no signifique otra cosa que la conversión en contrato de las cláusulas de un convenio colectivo. Por tanto, donde no hay contrato paralelo a la vigencia de un convenio no cabe la contractualización de las normas colectivas refiriendo dicho paralelismo a la vida pretérita conjunta de convenio y contratos.

7.2. EL CONVENIO COLECTIVO NO PUEDE DETERMINAR EL VALOR DE LA HORA EXTRAORDINARIA DE TRABAJO POR IMPORTE MENOR QUE LA HORA ORDINARIA

STS-SOC 369/2019, de 14 de mayo. La Sala recuerda doctrina ya reiterada sobre la materia objeto de análisis, expresando en esencia que el art. 35.1 ET dispone que “mediante convenio o, en su defecto, contrato individual, se optará por abonar las horas extraordinarias en la cuantía que se fije, que en ningún caso podrá ser inferior al valor de la hora ordinaria, o compensarlas por tiempos equivalentes de descanso retribuido”, lo que opera como norma de derecho necesario relativa a permitir que sea la negociación colectiva la que determine libremente la cuantía del salario de las horas extraordinarias, pero siempre que respete el límite mínimo que impide rebajar el valor de esas horas por debajo del asignado a la hora ordinaria.

7.3. CALIFICACIÓN DEL CONVENIO COLECTIVO

STS-SOC 557/2019, de 10 de julio. ¿Tiene el convenio colectivo negociado exclusivamente por la representación sindical de un único centro de trabajo la consideración de convenio de empresa a efectos de su prioridad aplicativa? La respuesta del Tribunal es clara: “el convenio negociado exclusivamente con la representación de los trabajadores de un concreto ámbito geográfico inferior a la empresa carece de la calificación de convenio de empresa”, pues del juego de los apartados 1 y 2 del art. 84 ET se desprende que la prioridad del convenio de empresa actúa como excepción a la regla general del apartado 1 y, por

consiguiente, como tal excepción ha de ser interpretada en los propios términos utilizados por el legislador. Es más, cuando el apartado 2 indica las materias sobre las que rige tal prioridad lo hace en referencia exclusiva a los convenios de empresa, sin mención alguna a ningún otro ámbito inferior ni precisión si sobre éstos últimos tendrían repercusión las mismas materias.

8. CUESTIONES SINDICALES

8.1. ESTATUTOS SINDICALES

SAN-SOC 26/2019, de 22 de febrero. Desestima la AN la demanda interpuesta que solicita se revoque la resolución administrativa impugnada que denegó el depósito de los estatutos del sindicato denominado “Red de abogados” cuyos fines son la representación, defensa y promoción de los intereses laborales económicos sociales culturales y profesionales de los trabajadores y profesionales del ámbito de la abogacía. Explica la Sala que la adscripción obligatoria de los profesionales colegiados no impide que los abogados que mantengan una relación laboral común o especial, puedan asociarse o sindicarse en la defensa de sus intereses “participando en la fundación de organizaciones sindicales o afiliándose a las ya existentes”. Sin embargo, no puede entenderse que esa “participación” suponga la creación de sindicatos exclusivamente por profesionales titulados que no presten sus servicios en situación de dependencia. Por tanto, los promotores del sindicato son todos ellos profesionales titulados de la abogacía, que ciertamente no son trabajadores por cuenta ajena, ni son sujetos de una relación de carácter administrativo o estatutario al servicio de las Administraciones Públicas con las dosis de dependencia y ajeneidad que ello entraña, sin que, el hecho de encontrarse adscritos al turno de oficio situó a los letrados dentro del concepto de empleado público que define y clasifica el EBEP pues no tienen nombramiento de funcionario ni contrato laboral al servicio de alguna de las administraciones públicas. Concluye, finalmente, nos hallamos ante una prestación de un servicio profesional (la asistencia jurídica gratuita por parte de los letrados del turno de oficio) de naturaleza pública, la cual justifica que, los colegios profesionales regulen y organicen, a través de sus juntas de gobierno,

los servicios gratuitos de asistencia letrada, defensa y representación, que se retribuye mediante baremo, con fondos públicos. Concluyendo que es ajustada a derecho la resolución denegatoria de la Dirección General de Trabajo.

8.2. LIBERTAD SINDICAL

SAN-SOC 347/2019, de 8 de mayo. Su titularidad se extiende a los socios trabajadores de las cooperativas de trabajo asociado, dado el status mixto societario-laboral que mantienen con la cooperativa procediendo aplicar la normativa laboral, en ausencia de previsión legal contraria, máxime cuando se trata de un derecho fundamental tan amplio, subjetiva y objetivamente, como el de la libertad sindical, de esta forma no sólo los socios trabajadores de una cooperativa de trabajo asociado tienen derecho a afiliarse libremente al sindicato de su elección, sino, también los sindicatos legalmente constituidos tienen derecho al libre ejercicio de la actividad sindical en las Cooperativas de Trabajo Asociado donde tengan afiliados socios trabajadores de las mismas; También extiende la protección antidiscriminatoria dispensada por el derecho a los representantes sindicales, a la pareja de hecho de uno de ellos entendiéndose que su despido fue represalia por la actividad reivindicativa y judicial de su pareja, también trabajador de la empresa. STSJ-SOC Canarias (Las Palmas) 882/2019, de 29 de agosto.

8.3. DERECHO DE HUELGA

STS-SOC 461/2019, de 13 de junio. Caducidad en su convocatoria y desistimiento. El Tribunal Supremo declara legal la huelga convocada por SFF-CGT para todos los trabajadores del Grupo RENFE, entendiéndose que no se han producido defectos formales en su convocatoria y que la misma no vulnera lo establecido en el art. 11.c) y d) del RDL 17/1977, de 4 de marzo, por haber desistido previamente el sindicato convocante de aquellas pretensiones que podrían haber resultado vulneradoras del convenio colectivo vigente; Si se entiende vulnerado, en cambio, el derecho de huelga en la STS-SOC 888/2018, de 3 de octubre, que aborda la calificación jurídica de la conducta de la empresa principal que, ante una huelga en

su empresa contratista, contrata con otro proveedor la realización de los servicios que realizaba aquélla. En este caso particular, la empresa contratista forma parte del mismo grupo empresarial que la empresa principal. Esta circunstancia otorga al supuesto examinado una singularidad relevante respecto de otros casos similares en los que el Tribunal Supremo ya ha descartado la vulneración del derecho de huelga por parte de la principal en los que las relaciones interempresariales entre la empresa principal y la contratista se limitaban a la vertiente estrictamente contractual, sin condicionantes de estrategias conjuntas de producción, comerciales o de otro tipo entre la empresa principal y la contratista. Concluye el Tribunal, en resumen, producida la vulneración del derecho cuando la empresa principal acude a una tercera empresa para la realización de la actividad que, contratada con la empresa contratista, no puede ser realizada a resultas del ejercicio de su derecho de huelga por los trabajadores de esta última.

9. PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES

9.1. COMPETENCIA DEL ORDEN SOCIAL

STS-SOC 483/2019, de 24 de junio. La resolución afirma la competencia del orden social para el enjuiciamiento de los criterios de determinación de la sobrecarga de trabajo en los jueces como riesgo laboral específico, concluyendo al respecto que la prevención de riesgos laborales compete de forma exclusiva al orden social según LRJS. Sin embargo, posterior reforma de LOPJ parecía atribuir la competencia al orden contencioso, lo que rechaza la Sala (con fuerte división interna). Esta conclusión se basa en “razones de coherencia” que son las que “justifican el sistema competencial pleno y especializado sobre la materia de riesgos laborales estructurado en la LRJS en favor del orden jurisdiccional social, sin privilegios ni exclusiones por razón de la calidad o cargo de los afectados, tratando por igual a todos quienes están incluidos en el ámbito de aplicación de la normativa de riesgos laborales de aplicación a todos ellos sin distinción”. Asimismo se recuerda lo establecido por la Directiva 89/391/CEE que sólo excluye de su ámbito de aplicación, en el art. 2.2, “cuando se opongan a ello de manera concluyente las particularidades inherentes a determinadas actividades

específicas de la función pública, por ejemplo, en las fuerzas armadas o la policía, o a determinadas actividades específicas en los servicios de protección civil”, no excluyéndose a los que desempeñan la función judicial. Una solución contraria, en definitiva, implicaría una posible vulneración del derecho de igualdad (art. 14 CE) y del de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) al poder interpretarse las mismas normas con criterios diferentes a los utilizados para todos los demás afectados en materia de prevención de riesgos laborales; además con esa unificación competencial en favor del orden social se evitan problemas de determinación competencial cuando en materia de riesgos laborales concurriera el juez o magistrado con otras personas integradas en el mismo centro de trabajo (especialmente, fiscales, letrados de la Administración de justicia, personal funcional o laboral), incluso en temas como el acoso (en postura activa o pasiva).

9.2. DENEGACIÓN DE MEDIDAS “CAUTELARÍSIMAS” PARA LA DOTACIÓN DE EQUIPOS DE PROTECCIÓN PARA EL PERSONAL SANITARIO EN TIEMPOS DE PANDEMIA

AJS núm. 5 de Valladolid, de 15 de abril de 2020. La solicitud de medidas cautelares para la protección de los trabajadores de los centros de salud mediante la aportación de equipos de protección personal es una exigencia derivada de las normas de prevención de riesgos laborales. Lo que se debate en esta resolución es si dicha pretensión se satisface entregando la Administración todo el material del que dispone para el cumplimiento de dicha obligación o si, por el contrario, la exigencia normativa va más allá, requiriendo su cumplimiento mediante la adopción de medidas extraordinarias. ¿Estamos en presencia, en definitiva, de una obligación de actuación o de resultado?

10. DERECHO PROCESAL

10.1. CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

STS-SOC 123/2019, de 19 de febrero. Computo del plazo de la acción por despido. La cuestión de fondo que se discute aquí, es si la acción de despido que dio origen a las actuaciones está caducada. Para resolver la cuestión, el Tribunal

entiende imprescindible aclarar si el trabajador demandante, que había sido objeto de una contratación eventual sucesiva, irregular y fraudulenta, tenía la consideración de trabajador indefinido o fijo discontinuo. De la respuesta a esta pregunta dependerá el momento en el que se entienda producido el despido y el cómputo del plazo de caducidad de la acción de despido (bien, desde la fecha de extinción del último contrato, que vinculó formalmente al trabajador con la empresa, bien desde la fecha en la que no fue llamado o tuvo la certeza de que el llamamiento no se iba a producir). En este caso concreto, se toma como referencia la primera de esas fechas y, por consiguiente, la acción de despido se entiende caducada por haber transcurrido en exceso el plazo que el demandante tenía para reclamar.

10.2. COMUNICACIONES PROCESALES ELECTRÓNICAS

STC 55/2019, de 6 de mayo. Indefensión por error al cumplimentar formulario de Lexnet. Se estima amparo de trabajadora frente a resoluciones procesales que inadmitieron por defectos de forma un escrito de impugnación de RCU, al haber cometido la parte un error al consignar un código equivocado. El Tribunal tiene en cuenta varios argumentos para fundamentar su decisión, entre ellos, a) que el sistema no es del todo claro y que la normativa sobre dicho formulario, si bien exige consignar el tipo de procedimiento en escritos no iniciadores, no requiere que la parte remitente seleccione un código específico en función de la modalidad de que se trate. Además, aunque en el sistema quedara registrado erróneamente como recurso de casación común, el resto del procedimiento transcrito en el formulario era correcto y el órgano judicial de destino era el mismo; b) en el escrito propiamente dicho figuraban todos los datos necesarios para la correcta identificación del procedimiento. Por tanto, entiende que la secretaría del órgano de destino es la responsable de los expedientes electrónicos a su cargo, sin que sea verosímil pensar que esa búsqueda no fuera sencilla de realizar; y, c) que el formulario normalizado cumple un papel accesorio de facilitación de la comunicación electrónica pero que no deviene condicionante de la validez del escrito procesal remitido que la secretaría de la sala debe examinar antes de determinar si permite tenerlo por recibido y unido a los autos.

10.3. FUNCIÓN POSITIVA DE LA COSA JUZGADA

STS-SOC 145/2019, de 27 de febrero. La cuestión que decide la sentencia trata de determinar si una sentencia (firme) que estima la demanda formulada por una trabajadora frente al FOGASA y reconoce una prestación con cargo al FOGASA con fundamento en el silencio positivo, proyecta su función positiva de la cosa juzgada en un proceso ulterior (art. 146 LRJS) que se caracteriza: a) en principio, por su diferente en su objeto, se solicita la nulidad de un acto declarativo de reconocimiento de las prestaciones y se interesa el reintegro de cantidades por considerarlas indebidamente percibidas por ser contrarias al ordenamiento jurídico, ya por superar los límites o por otra causa (en el supuesto examinado, al entender que el título ejecutivo, acta de conciliación extrajudicial, era insuficiente para dicha prestación); b) en el que coinciden las mismas partes, pero en posiciones contrapuestas (el FOGASA es demandante y la trabajadora demandada); y c) se dilucida precisamente dejar sin efecto la prestación reconocida en el primer pronunciamiento. La sentencia cierra su fundamentación jurídica considerando que el silencio administrativo produce un verdadero acto administrativo eficaz, que la Administración Pública sólo puede dejar sin efecto de acuerdo con los procedimientos de revisión establecidos en la ley.

10.4. POSIBILIDAD DEL FOGASA DE ANTICIPAR EL SENTIDO DE LA OPCIÓN, ENTRE INDEMNIZACIÓN Y READMISIÓN

STS-SOC 160/2019, de 5 de marzo. ¿Es viable que el FOGASA anticipe la opción entre indemnización y readmisión cuando la empresa no ha comparecido al juicio, se encuentra incurso en un procedimiento concursal, y no posee actividad alguna? La Sala responde entender claro que el organismo de garantía puede instar que se anticipe dicha opción en tal sentido (indemnización) en un caso de las características del presente, donde la empresa, de hecho, se halla de todo punto imposibilitada de readmitir al trabajador, por su cierre mismo, y por las demás circunstancias en las que se encuentra. De modo que no le quedaría más, de poder haberse manifestado, que instar que se señalase la indemnización pertinente, al haber desaparecido, en efecto, toda posibilidad real y efectiva de

readmisión, la cual, de haberla propuesto, supondría un ejercicio de absoluta incongruencia y un hipotético intento fraudulento. Por lo que si el FOGASA, como subrogado en su lugar, lo que ha hecho ha sido cumplir con una previsión a la par que requisito material y procesal, ha de concluirse que le asistía todo el derecho -e incluso el deber- en ese sentido de ejercitar dicha opción, velando así por los intereses públicos (art 23.1 LRJS) cuya defensa tiene asignada.

Carlota Ruiz González
Área de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Departamento de Derecho Privado
Facultad de Derecho
Universidad de Extremadura
carlotamrg@unex.es
<https://orcid.org/0000-0002-4128-6573>

Ángel Arias Domínguez
Área de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Departamento de Derecho Privado
Facultad de Derecho
Universidad de Extremadura
aarias@unex.es
<https://orcid.org/0000-0002-6966-8485>