Crónica Legislativa, Doctrina judicial y Noticias bibliográficas

María Nieves Moreno Vida
Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Granada
Miembro del Consejo Económico y Social de Andalucía
https://orcid.org/0000-0002-0600-8332

Laborum

1. CRÓNICA LEGISLATIVA LABORAL

1.1. Normativa Española

-Real Decreto-ley 18/2021, de 28 de septiembre, de medidas urgentes para la protección del empleo, la recuperación económica y la mejora del mercado de trabajo (BOE 29.9.2021)

En el marco de la crisis sanitaria, social y económica derivada de la COVID-19, la CEOE, CEPYME, CC.OO. y UGT, junto con el Ministerio de Trabajo y Economía Social y el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, hacen un balance de la situación, incluido en la Exposición de Motivos, advirtiendo: que la situación sanitaria, social y económica aún amenaza con dar lugar a gravísimas consecuencias si no se prevén las medidas apropiadas para ello; que se coincide en la eficacia de las medidas puestas en marcha hasta la fecha para evitar dichos daños; y que resulta necesario prolongar dichas medidas, sin perjuicio de su adaptación a unas circunstancias que no resultan idénticas a las que motivaron la celebración del V ASDE y la aprobación y publicación del RD-ley 11/2021, de 27 de mayo, sobre medidas urgentes para la defensa del empleo. Se considera que, si bien la situación de la pandemia y la crisis derivada de la misma no se mantiene constante, aún perviven algunas de sus consecuencias más lesivas para la situación de las empresas y de los trabajadores.

Además, a esta situación se suma la originada por la erupción volcánica en la isla de La Palma, que ha detenido por completo la actividad económica desarrollada en estas zonas, provocando una situación similar a la ocasionada por la COVID-19 en lo que respecta a las consecuencias para las empresas y las personas trabajadoras.

En base a todas estas circunstancias, las organizaciones sindicales UGT y CC.OO., las patronales CEOE y CEPYME, y el Ministerio de Trabajo y Economía Social y el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, han negociado las medidas que se consideran necesarias para enfrentarse a esta situación, alcanzando el VI Acuerdo Social en Defensa del Empleo (VI ASDE), en el que se recogió la prórroga de las medidas extraordinarias en materia de cotización y de protección por desempleo (incluidas las medidas para personas con contrato fijo discontinuo o que realicen trabajos fijos y periódicos que se repitan en fechas ciertas), así como las medidas complementarias asociadas a los expedientes de regulación temporal de empleo relacionados con la COVID-19.

El VI Acuerdo Social en Defensa del Empleo queda recogido en el título I de este RD-L, que incluye los siete primeros artículos, así como en las disposiciones adicionales primera, segunda, tercera, cuarta y quinta:

-Se establece la prórroga de los expedientes de regulación temporal de empleo basados en causas relacionadas con la situación pandémica hasta el 28 de febrero de 2022 (art. 1).

Dicha prórroga se subordina, en el caso de expedientes en vigor a fecha de 30 de septiembre de 2021, a la presentación de una solicitud a tal efecto ante la autoridad laboral. Esta solicitud deberá ir acompañada de una relación de las horas o días de trabajo suspendidos o reducidos durante los meses de julio, agosto y septiembre de 2021 de cada una de los trabajadores, y del informe de la representación legal de los trabajadores en el caso de expedientes por causas económicas, técnicas, organizativas y productivas.

Asimismo, el acceso a las medidas extraordinarias en materia de cotización y el reconocimiento de las prestaciones por desempleo exigirá la presentación, por parte de las empresas cuya prórroga sea autorizada, de una relación de los trabajadores que estuvieran incluidos a fecha de 30 de septiembre de 2021 en el ámbito de aplicación del ERTE y que vayan a permanecer incluidas en dicho expediente durante la prórroga (Disposición Adicional Cuarta).

- Se recogen las reglas aplicables a nuevos expedientes de regulación temporal de empleo por impedimento y limitaciones que puedan producirse a partir de la entrada en vigor del presente real decreto-ley (art. 2).

Para ellos se prevén, asimismo, medidas extraordinarias en materia de cotización y de protección por desempleo. De igual forma, les siguen resultando de aplicación las medidas complementarias asociadas a estos expedientes.

-Se establece el régimen de las acciones formativas a las que se vinculan las exenciones a la Seguridad Social, recogiendo la obligación de realizar dichas acciones, su objeto y requisitos, la información a la representación legal de los trabajadores y la verificación y control por parte de la Tesorería General de la Seguridad Social, el Servicio Público de Empleo Estatal y la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (art. 3).

De esta forma, este RD-L, al igual que los anteriores, establece beneficios en la cotización para las empresas afectadas por un ERTE vinculado a la situación pandémica, si bien incorporando una relevante novedad, consistente en la atribución de diferentes beneficios a las empresas que realicen acciones formativas en favor de las personas incluidas en el ERTE, con la finalidad de mejorar las competencias profesionales y la empleabilidad de dichas personas.

Las acciones formativas se podrán desarrollar a través de cualquiera de los tipos de formación previstos en la Ley 30/2015, de 9 de septiembre, por la que se regula el sistema de formación profesional para el empleo en el ámbito laboral. Se priorizará el desarrollo de acciones formativas dirigidas a atender las necesidades reales de formación de las empresas y los trabajadores, así como aquellas que permitan recualificar a estos últimos, aunque no tengan relación directa con la actividad desarrollada en la empresa.

Con dicha finalidad, el artículo 3 del RD-L regula el régimen de la formación que deberá impartirse, destacando que su impartición a las personas incluidas en el expediente de regulación de empleo, sin perjuicio de las mayores exenciones en la cotización que por la misma correspondan, llevará aparejada un incremento de los créditos de que disponen las empresas para la financiación de la referida formación. También se prevé la inclusión de una obligación de este tipo en el desarrollo del futuro Mecanismo de Sostenibilidad en el Empleo (Disposición Adicional Tercera).

-Se regulan los beneficios en materia de cotización de los expedientes de regulación de empleo prorrogados, en función de cada tipo de expediente (art. 4).

Se concretan las exenciones en la cotización a la Seguridad Social que resultarán aplicables, que van desde una exención del cien por cien en los ERTEs por impedimento en la actividad, a cuantías que varían en función del número de trabajadores de la empresa y, de manera novedosa, de si la empresa desarrolla o no acciones formativas en favor de los trabajadores afectados por los ERTEs por limitaciones a la actividad normalizada.

Con tal de garantizar una adecuada transición hacia este nuevo marco jurídico, se dispone la prórroga de las previsiones recogidas en el Título I y en la Disposición Adicional Primera del RD-ley 11/2021, de 27 de mayo, hasta el 31 de octubre de 2021. Estas previsiones se seguirán aplicando hasta esa fecha tanto respecto de los expedientes vigentes a 30 de septiembre de 2021 como en relación con los que se aprueben o comuniquen entre el 1 y el 31 de octubre, a los cuales les resultarán de aplicación, por tanto, las condiciones que hubiesen correspondido durante el mes de septiembre de 2021.

-Se prorrogan los contenidos complementarios relacionados con el reparto de dividendos, la transparencia fiscal, la salvaguarda del empleo y la realización de horas extraordinarias, nuevas contrataciones y externalizaciones, así como los artículos 2 y 5 de la Ley 3/2021, de 12 de abril, por la que se adoptan medidas complementarias, en el ámbito laboral, para paliar los efectos derivados del COVID-19 (art. 5).

-Se prorrogan las medidas de protección de los trabajadores recogidas en el Real Decreto-ley 30/2020, de 29 de septiembre (art. 6).

-Se prorrogan las medidas de protección por desempleo extraordinarias para personas con contrato fijo discontinuo o que realicen trabajos fijos y periódicos que se repitan en fechas ciertas (art. 7).

-En relación con los trabajadores autónomos, se considera necesario acomodar a la nueva situación de recuperación económica las prestaciones que la Seguridad Social ha venido reconociendo, desde el mismo momento inicial de la pandemia, en favor de los trabajadores autónomos, aun cuando se mantenga, en lo esencial, el mismo esquema de protección.

Así, se mantiene la estructura esencial del RD-Ley 11/2021, de modo que se conserva la exoneración de cuotas en porcentajes variables entre el 90 y el 25 % en función del mes, así como también las prestaciones reguladas en aquél: una extraordinaria por cese de actividad para los autónomos afectados por la suspensión de la actividad; otra también extraordinaria para quienes vinieran percibiendo prestaciones por cese de actividad conforme al RD-ley 11/2021; otra extraordinaria para trabajadores autónomos de temporada; y una ordinaria de cese de actividad, compatible con el trabajo por cuenta propia. Cabe señalar, con respecto a la prestación extraordinaria dirigida a los autónomos acogidos a las prestaciones por cese de actividad conforme al Real Decreto-ley 11/2021, que en adelante su percepción quedará condicionada a que el beneficiario acredite una disminución de la facturación del 75 %, y no perciba ingresos superiores al 75 % del salario mínimo interprofesional en el periodo de referencia (arts. 8, 9, 10, 11 y 12).

-Respecto a la situación originada en La Palma, derivada de la erupción volcánica iniciada el 19 de septiembre de 2021, siguiendo el esquema previsto para los expedientes relacionados con la COVID-19, la Disposición Adicional Quinta establece la posibilidad de que las empresas y trabajadores afectados por tal circunstancia se beneficien de medidas extraordinarias en materia de cotización y protección por desempleo previstas en la norma, las cuales se ligan a la tramitación de un expediente por impedimento o limitación en el desarrollo de la actividad normalizada.

Por su parte, en la Disposición Adicional Sexta se recogen las medidas extraordinarias de Seguridad Social para los trabajadores autónomos afectados por la erupción del volcán de Cumbre Vieja en La Palma. Y en la Disposición Adicional Séptima se establece la constitución de una Comisión mixta de carácter paritario, integrada por representantes de la Administración General del Estado, de la Comunidad Autónoma de Canarias y de las entidades locales afectadas, con la finalidad de planificar, impulsar y coordinar las actuaciones y medidas para paliar los perjuicios derivados de los movimientos sísmicos y las erupciones volcánicas en la isla de La Palma. Esta Comisión mixta garantizará la actuación coordinada de las diferentes administraciones y asumirá, entre otras funciones, las previstas en el artículo 25.2 de la Ley 17/2015, de 9 de julio, de Protección Civil, para las comisiones de coordinación.

-También se establecen las funciones y el funcionamiento de la Comisión de Seguimiento tripartita laboral, que se configura de nuevo como el instrumento central en la tarea de análisis de la situación originada por la pandemia, así como en la valoración de la eficacia de las medidas previstas (Disp. Adic. 1ª).

-Se regula la actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en el ejercicio de sus competencias, en el control del cumplimiento de los requisitos y de las obligaciones establecidas en relación con las exoneraciones en las cotizaciones de la Seguridad Social relativas a expedientes de regulación temporal de empleo basados en causas relacionadas con la COVID-19 (Disp. Adic. 2ª).

-Se prorrogan, además, el Plan MECUIDA, hasta el día 28 de febrero de 2022 (Disposición Adicional Novena), y las medidas de apoyo y de protección por desempleo de artistas y otros profesionales que desarrollan su actividad en las artes escénicas y espectáculos públicos, previstas en el RD-ley 32/2020, de 3 de noviembre, por el que se aprueban medidas sociales complementarias

para la protección por desempleo y de apoyo al sector cultural (Disposición Adicional Décima). Dicha prórroga tiene la finalidad de ampliar la duración de la prestación por desempleo de artistas en espectáculos públicos, personal técnico y auxiliar del sector de la cultura y profesionales taurinos; y reconocer un acceso extraordinario a dicha prestación para los dos primeros colectivos.

-Se regula la posibilidad de que la Tesorería General de la Seguridad Social facilite a las fundaciones laborales de carácter paritario, establecidas al amparo de convenios sectoriales de ámbito estatal, la información necesaria para que puedan gestionar las aportaciones destinadas a su funcionamiento, conforme a lo establecido en el convenio colectivo (Disp. Adic. 8ª).

-Se recogen los "Efectos de las exenciones en la cotización a la Seguridad Social". Se establece que las exenciones en la cotización a la Seguridad Social establecidas en los arts. 4 y 8 y en la disp. transit. única de este RD-L no tendrán efectos para las personas trabajadoras, manteniéndose la consideración del periodo en que se apliquen como efectivamente cotizado a todos los efectos, sin que resulte de aplicación lo establecido en los apartados 1 y 3 del art. 20 LGSS (Disp. Adic. 11ª).

-Se encomienda a la Comisión de seguimiento de las medidas de apoyo para la recuperación de la actividad de los trabajadores autónomos en el ámbito de la Seguridad Social el seguimiento y evaluación de las medidas establecidas en los artículos 8, 9, 10, 11 y 12 (Disp. Adic. 12ª).

-Se prevé la revisión en el marco del diálogo social de la regulación de la prestación por cese de actividad, con el fin de extender los supuestos de acceso a dicha prestación por cese temporal de la actividad, así como contemplar, dentro de la acción protectora, otras situaciones relacionadas con causas derivadas de un ciclo económico negativo u otro tipo de cambios económicos de naturaleza estructural (Disp. Adic. 13ª, ("Medidas para los trabajadores autónomos en el ámbito del Mecanismo de Sostenibilidad del Empleo").

-En la Disp. Trans. Única dispone la prórroga del régimen recogido en el Real Decreto-ley 11/2021, de 27 de mayo, hasta el 31 de octubre de 2021.

-Mediante la Disp. Final 1ª se modifica el apartado 7 del artículo 8 del Real Decreto-ley 30/2020, de 29 de septiembre, en relación con las "medidas extraordinarias en materia de protección por desempleo", como consecuencia de la extensión temporal de las mismas llevada a cabo por este RD-L.

-Por último, a través de la Disp. Final 2ª se lleva a cabo la modificación del RD-ley 20/2020, de 29 de mayo, por el que se establece el Ingreso Mínimo Vital, con la finalidad de corregir de forma urgente los problemas que las diferentes modificaciones normativas han puesto de manifiesto, tratando de garantizar así la mayor protección de los beneficiarios.

Concretamente, se modifica el apartado 2 del artículo 7 con la finalidad de revertir a la regulación dada por el RD-ley 30/2020 de 29 de septiembre, de medidas sociales en defensa del empleo (en su Disp. Final Quinta. Cuatro), con efectos retroactivos a partir del 11 de julio de 2021, fecha de entrada en vigor de la ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia (que había modificado la regulación anterior, a la que ahora se vuelve).

-Real Decreto 817/2021, de 28 de septiembre, por el que se fija el salario mínimo interprofesional para 2021 (BOE 29-9-2021)

En cumplimiento de lo previsto en el artículo 27.1 del ET, respecto a la fijación anualmente por el Gobierno del salario mínimo interprofesional, se procede mediante este real decreto a establecer las cuantías que deberán regir a partir del 1 de septiembre de 2021, tanto para las personas trabajadoras que son fijas como para las que son eventuales o temporeras, así como para las empleadas y empleados de hogar.

Las nuevas cuantías representan un incremento del 1,579 por ciento respecto de las previstas en el RD 231/2020, de 4 de febrero, por el que se fija el salario mínimo interprofesional para 2020,

cuyos efectos fueron prorrogados hasta la aprobación del salario mínimo interprofesional para el 2021 en el marco del diálogo social, mediante la disposición adicional sexta del RD-ley 38/2020, de 29 de diciembre, por el que se adoptan medidas de adaptación a la situación de Estado tercero del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte tras la finalización del periodo transitorio previsto en el Acuerdo sobre la retirada del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte de la Unión Europea y de la Comunidad Europea de la Energía Atómica, de 31 de enero de 2020.

También, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 13 del RD-ley 28/2018, de 28 de diciembre, para la revalorización de las pensiones públicas y otras medidas urgentes en materia social, laboral y de empleo, este RD incorpora reglas de afectación en la Disposición Transitoria Única con el objetivo de evitar que el incremento del salario mínimo interprofesional provoque distorsiones económicas o consecuencias no queridas en los ámbitos no laborales que utilizan el salario mínimo interprofesional a sus propios efectos.

En la Exposición de Motivos se declara que este incremento del salario mínimo interprofesional tiene por objeto "seguir haciendo efectivo el derecho a una remuneración equitativa y suficiente que proporcione a las personas trabajadoras y a sus familias un nivel de vida decoroso, en línea con lo establecido por el Comité Europeo de Derechos Sociales que ha interpretado que dicho umbral se sitúa en el 60 % del salario medio, garantizando la capacidad adquisitiva de los salarios para hacer frente al coste de la vida y atendiendo a la coyuntura económica general".

Además, se considera que el incremento del salario mínimo interprofesional contribuye a promover el crecimiento y la recuperación de la actividad económica y al cumplimiento de la Agenda 2030, en particular de las Metas 1.2, 8.3 y 10.4 de los Objetivos de Desarrollo Sostenible que se refieren, respectivamente, a la erradicación de la pobreza, la promoción de políticas orientadas a la creación de puestos de trabajo decentes y a la adopción de políticas salariales que logren de manera progresiva una mayor igualdad, y a una mayor cohesión social.

De esta forma (artículo 1), la cuantía del salario mínimo interprofesional para cualesquiera actividades en la agricultura, en la industria y en los servicios, sin distinción de sexo ni edad de los trabajadores, queda fijado en 32,17 euros/día o 965 euros/mes, según el salario esté fijado por días o por meses.

Este real decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el BOE y surtirá efectos durante el período comprendido entre el 1 de septiembre y el 31 de diciembre de 2021, procediendo, en consecuencia, el abono del salario mínimo establecido en el mismo con efectos del 1 de septiembre de 2021.

-Real Decreto 818/2021, de 28 de septiembre, por el que se regulan los programas comunes de activación para el empleo del Sistema Nacional de Empleo (BOE 29-9-2021)

Este real decreto regula de modo integral y sistematizado los programas comunes de activación para el empleo, estableciendo los contenidos esenciales que deben formar parte de los mismos. No obstante, este real decreto limita su regulación a los programas comunes del conjunto del Sistema Nacional de Empleo.

La Exposición de Motivos se preocupa detenidamente de caracterizar la norma, destacando sus finalidades y sus características desde tres puntos de vista: desde el punto de vista formal, desde el punto de vista material y desde el punto de vista orgánico.

1). Desde un punto de vista formal, se destaca que esta norma es fundamentalmente un texto de sustitución e integración de los textos normativos enumerados en su disposición derogatoria única. Se pretende otorgar a los mismos un tratamiento conjunto para dar lugar a un texto unitario y global. Es, por tanto, una tarea de sistematización, con la finalidad de incrementar la seguridad jurídica y la transparencia en la aplicación de una normativa particularmente compleja y asegurar un adecuado conocimiento de sus presupuestos, no solo para las entidades encargadas de su aplicación,

sino también para las personas beneficiarias y para los posibles sujetos que pueden intervenir en el desarrollo y aplicación de los programas comunes.

2) Desde un punto de vista material, como explica la Exposición de Motivos, con esta norma se pretende consolidar los principios que configuran el actual sistema de activación para el empleo, formulados fundamentalmente en la Ley de Empleo (RD-Leg. 3/2015, de 23 de octubre), en el momento de su ejecución y desarrollo. Su objetivo es reforzar los elementos clave de las políticas de empleo y servir como punto de referencia para la consolidación de un sistema de activación del empleo con presupuestos renovados.

Este real decreto configura los contenidos esenciales de los programas comunes reproduciendo, en el nivel aplicativo, los presupuestos que deben inspirar las políticas activas de empleo de acuerdo con lo establecido en el texto refundido de la Ley de Empleo, en la Estrategia Española de Activación para el empleo y en los Planes Anuales de Política de Empleo: mantener y generar empleo de calidad; reforzamiento de la orientación individualizada por medio de personal orientador cualificado; especial atención a los colectivos vulnerables (especialmente jóvenes, mujeres, personas con discapacidad y parados de larga duración, mayores de 45 años); compromiso con la generación y mantenimiento del empleo autónomo de calidad, así como con la consolidación de la economía social; compromiso con la dimensión local de las políticas de empleo; y reafirmación de la evaluación de los programas como elemento clave para garantizar su eficacia.

Este Real Decreto forma parte de las reformas previstas para impulsar las políticas activas de empleo en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, dentro del Componente 23 «Nuevas políticas públicas para un mercado de trabajo dinámico, resiliente e inclusivo», en la Reforma 5 «Modernización de políticas activas de empleo».

3) Desde una perspectiva orgánica, se trata de una norma de colaboración y coordinación con las comunidades autónomas. El real decreto surge como manifestación de las competencias estatales en materia de política de empleo en relación con las competencias que en esta materia corresponden a las comunidades autónomas (artículo 36.1 de la Ley de Empleo). Ello implica que los programas comunes podrán ser aplicados y, en su caso, desarrollados en sus aspectos no esenciales, por todos los integrantes del Sistema Nacional de Empleo. Como aspectos esenciales de los programas comunes de activación para el empleo se contemplan: el objeto y los contenidos mínimos previstos en cada uno de ellos, las personas destinatarias finales, la financiación y los requisitos específicos y prioridades, en su caso.

Los programas comunes de empleo a los que se refiere la presente norma deben distinguirse de los programas propios de activación para el empleo que las comunidades autónomas podrán desarrollar en sus respectivos ámbitos de actuación, y que no son objeto de regulación en este real decreto, sin perjuicio de su financiación con los fondos estatales distribuidos cada año según los criterios acordados en la Conferencia Sectorial de Empleo y Asuntos Laborales.

El presente real decreto se estructura en cinco capítulos, quince disposiciones adicionales, una disposición transitoria, una disposición derogatoria y diez disposiciones finales.

-En sus “Disposiciones generales” (capítulo I) se aborda la regulación de las personas destinatarias de los programas comunes de políticas activas de empleo.

-Se aborda la regulación de la financiación (capítulo II), que refleja la flexibilidad que se otorga a los servicios públicos de empleo competentes para adoptar las formas de gestión y financiación de los programas que mejor se adecúen a sus objetivos, así como el margen que tienen para establecer las cuantías destinadas a financiar los distintos programas cuando opten por esta forma de gestión.

-Se regulan (capítulo III, «Gestión y coordinación») las distintas formas que tienen las administraciones públicas competentes para gestionar y financiar los programas comunes de políticas activas de empleo.

-Se establecen las previsiones necesarias para asegurar la evaluación, seguimiento y gestión de la calidad de los programas, y la información a aportar por las comunidades autónomas al Servicio Público de Empleo Estatal (capítulo IV, «Evaluación y Seguimiento»).

-En el capítulo V se regulan los distintos programas comunes, estructurándose en seis secciones que se corresponden con los seis ejes en que se ordenan las políticas de activación para el empleo en la Estrategia Española de Activación para el Empleo conforme a lo establecido en el artículo 10.4 del texto refundido de la Ley de Empleo: Eje 1 «Orientación», que contiene tres programas comunes: el programa de orientación profesional para el empleo y el autoempleo; el de colaboración para las actividades de prospección empresarial e intermediación laboral; y el de proyectos integrales de empleo. Eje 2 «Formación», los programas públicos mixtos de empleo-formación y, específicamente, los programas experienciales de empleo-formación, complementados con los programas de formación profesional para el empleo regulados en el RD 694/2017, de 3 de julio. Eje 3 «Oportunidades de Empleo», con cinco programas: el programa de inserción laboral a través de obras o servicios de interés general y social, el que persigue tanto la inserción como la inclusión laboral de personas con discapacidad en el mercado de trabajo ordinario y protegido, respectivamente, el programa de integración laboral de personas en riesgo o situación de exclusión social y el dirigido a apoyar la movilidad geográfica. Eje 4 «Igualdad en el empleo», que prevé tres programas: el programa para la igualdad entre hombres y mujeres, el de inserción sociolaboral para mujeres víctimas de violencia de género y el dirigido a evitar la discriminación por razón de edad. Eje 5 «Emprendimiento», con tres programas: el de fomento del empleo autónomo; el de apoyo a la creación y al empleo en cooperativas y sociedades laborales; y el programa para el fomento territorial del empleo. Por último, un programa común de Orientación, Emprendimiento e Innovación para el Empleo, que cada servicio público de empleo podrá desarrollar en su respectivo ámbito de actuación. En total, 17 programas comunes.

-Las disposiciones adicionales contienen previsiones sobre la gestión traspasada a las comunidades autónomas, los programas propios de los servicios públicos de empleo, la participación de los beneficiarios de prestaciones por desempleo en los programas de políticas activas de empleo, la difusión y publicidad, la financiación, compatibilidad de las ayudas con el mercado interior europeo y convenios de cooperación interinstitucional con las administraciones locales, así como sobre pagos anticipados en los programas de formación en alternancia con el empleo, la concesión directa de determinadas subvenciones, etc.

-La disposición derogatoria única refiere las normas a las que este real decreto sustituye, reflejando la elevada dispersión normativa hasta ahora existente. Diecisiete de ellas se derogan en su totalidad y dos de manera parcial. Por último, en las disposiciones finales se aborda la modificación de cinco reales decretos para adaptar algunas de sus disposiciones a este nuevo marco común de programas de activación para el empleo; asimismo, se prevé un plazo suficiente para que las comunidades autónomas realicen las adaptaciones normativas que se requieran y se hace una referencia al nuevo marco legal de políticas activas de empleo, entre otros aspectos.

-Real Decreto-ley 14/2021, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público (BOE 7-7-2021)

La reforma referida a la reducción de la temporalidad en el empleo público se contempla ya en el componente 11 del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia relativo a la Modernización de las Administraciones Públicas.

El objetivo de la reforma es situar la tasa de temporalidad estructural por debajo del 8 por ciento en el conjunto de las Administraciones Públicas españolas, actuando la reforma en tres dimensiones: adopción de medidas inmediatas para remediar la elevada temporalidad existente, articulación de medidas eficaces para prevenir y sancionar el abuso y el fraude en la temporalidad a futuro y, por último, potenciación de la adopción de herramientas y una cultura de la planificación para una mejor gestión de los de recursos humanos.

Este Real Decreto-Ley pretende, con pleno respeto a la normativa presupuestaria, reforzar el carácter temporal de la figura del personal interino; aclarar los procedimientos de acceso a la condición de personal interino; objetivar las causas de cese de este personal e implantar un régimen de responsabilidades que constituya un mecanismo proporcionado, eficaz y disuasorio de futuros incumplimientos que, además, permita clarificar cualquier vacío o duda interpretativa que la actual regulación haya podido generar.

-Incluye una nueva redacción del artículo 10 del EBEP que refuerza la noción de temporalidad de la figura del personal funcionario interino, a fin de delimitar claramente la naturaleza de la relación que le une con la Administración.

1-El carácter temporal se explicita en el apartado 1 del artículo 10, tanto en la referencia a su nombramiento, como en la delimitación del plazo máximo de duración del mismo:

-en el supuesto de nombramiento en plazas vacantes cuando no sea posible su cobertura por funcionarios de carrera por un máximo de tres años;

-en el supuesto de nombramiento por sustitución, por el tiempo estrictamente indispensable que motive el nombramiento;

-en el supuesto de nombramiento para ejecutar programas de carácter temporal, por un máximo de tres años, ampliable doce meses más por las leyes de función pública de cada Administración,

-o en el supuesto de exceso o acumulación de tareas, por un plazo máximo de nueve meses.

2-En cuanto a la selección, el apartado 2 del artículo 10 incide explícitamente en su publicidad y celeridad, teniendo como finalidad la cobertura inmediata del puesto y establece expresamente que el nombramiento como personal interino derivado de los procedimientos de selección no implica en ningún caso el reconocimiento de la condición de funcionario de carrera. Es decir, se refuerza la nota de temporalidad al descartar cualquier expectativa de permanencia.

3-Se objetivan las causas de terminación de la relación interina:

Se prevé que la finalización de la relación de interinidad del personal funcionario interino se producirá, además de por las causas genéricas previstas en el artículo 63 EBEP, que regula las causas de la pérdida de la condición de funcionario de carrera, por las que se explicitan en el artículo 10, sin que ninguna de ellas genere derecho a compensación económica de ningún tipo.

4-Se endurecen las previsiones legales en cuanto a la duración máxima del nombramiento del personal interino por vacante, como medida preventiva para evitar un uso abusivo de esta figura para ejercer funciones de carácter permanente o estructural.

-Las plazas vacantes desempeñadas por personal funcionario interino deberán necesariamente ser objeto de cobertura mediante cualquiera de los mecanismos de provisión o movilidad previstos en la normativa de cada Administración Pública, priorizando la cobertura reglada por personal funcionario de carrera.

-De no cumplirse lo anterior, transcurridos tres años desde el nombramiento se producirá el cese del personal funcionario interino y la vacante sólo podrá ser ocupada por personal funcionario de carrera, salvo que el correspondiente proceso selectivo quede desierto, en cuyo caso se podrá efectuar otro nombramiento de personal funcionario interino.

-Excepcionalmente, el personal funcionario interino podrá permanecer en la plaza que ocupe temporalmente, siempre que se haya publicado la correspondiente convocatoria dentro del plazo de los tres años a contar desde la fecha del nombramiento del funcionario interino. En este supuesto podrá permanecer hasta la resolución de la convocatoria, sin que su cese dé lugar a compensación económica.

5-Se determina que al personal funcionario interino le será aplicable el régimen general del personal funcionario de carrera en cuanto sea adecuado a la naturaleza de su condición temporal y al carácter extraordinario y urgente de su nombramiento, salvo aquellos derechos inherentes a la condición de funcionario de carrera.

6-Se introduce en el EBEP una nueva disposición adicional decimoséptima, en la que se prevé un régimen de responsabilidades en caso de incumplimiento de las medidas establecidas en el nuevo art. 10.

-Las actuaciones irregulares en la aplicación del artículo 10 darán lugar a la exigencia de responsabilidades que procedan de conformidad con la normativa vigente en cada una de las Administraciones Públicas.

-La premisa de partida sobre la que se fundamenta la disposición es la de la nulidad de pleno derecho de toda actuación cuyo contenido incumpla directa o indirectamente los plazos máximos de permanencia como personal temporal, sea mediante acto, pacto, acuerdo o disposición reglamentaria, o a través de las medidas que se adopten en su cumplimiento.

-El incumplimiento de los plazos máximos de permanencia, además, dará lugar a una compensación económica para el personal temporal, que será equivalente a veinte días de sus retribuciones fijas por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año, hasta un máximo de doce mensualidades. El derecho a esta compensación nacerá a partir de la fecha del cese efectivo, no habiendo derecho a compensación en caso de que la finalización de la relación de servicio sea por causas disciplinarias o por renuncia voluntaria.

7-El artículo 2 del Real Decreto-Ley establece la ampliación de los procesos de estabilización de empleo temporal como medida complementaria inmediata para paliar la situación existente.

-Por una parte, se autoriza un tercer proceso de estabilización de empleo público.

Sin perjuicio de lo establecido en su caso en la normativa propia de función pública de cada Administración o la normativa específica, el sistema de selección será el de concurso-oposición, con una valoración en la fase de concurso de un 40 por ciento de la puntuación total, en la que se tendrá en cuenta mayoritariamente la experiencia en el cuerpo, escala, categoría o equivalente de que se trate en el marco de la negociación colectiva.

-Se prevé igualmente una compensación económica para el personal funcionario interino o el personal laboral temporal que, estando en activo como tal, viera finalizada su relación con la Administración por la no superación del proceso selectivo de estabilización.

Esta compensación económica será equivalente a veinte días de retribuciones fijas por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año, hasta un máximo de doce mensualidades, o la diferencia entre ese máximo de veinte días y la indemnización que le correspondiera percibir por la extinción de su contrato en el caso del personal laboral temporal.

2. CRÓNICA DE DOCTRINA JUDICIAL

2.1. Libertad sindical

-STEDH 10-06-2021.- Confederación de Sindicatos de Noruega y Sindicato de Trabajadores del Transporte c. Noruega

Libertad de asociación (Art.11 CEDH): Vulneración inexistente.

Decisión fundamentada de declarar ilegal el boicot sindical anunciado para presionar a una empresa extranjera a firmar un convenio colectivo en violación de la libertad de establecimiento del EEE: sin violación.

-STS de 11-05-2021, núm. 516/2021. Ponente: Concepción Rosario Ureste García

Libertad sindical: se confirma la sentencia que anulando la directriz empresarial que prohibió distribuir propaganda sindical en los puestos de trabajo, reconociendo el derecho de los representantes de los trabajadores/as a repartir comunicados e información sindical en la sala de operaciones o plataforma en formato papel, y condenando correlativamente a la mercantil UNISONO a estar y pasar por dichas declaraciones, así como a indemnizar a CGT con la cantidad de 3.000 euros, con absolución de los restantes pedimentos de la demanda. Se desestima la excepción de cosa juzgada material y de incongruencia extra petita.

-STS de 27-95-2021, núm. 583/2021. Ponente: Ignacio García-Perrote Escartín

Libertad sindical: Lesión del derecho de libertad sindical de CC.OO por la inicial negativa empresarial a publicar en la intranet dos circulares sindicales, aunque finalmente se publicaron, cuando la empresa se había comprometido a publicar los comunicados sindicales sin ejercer vetos ni controles.

-STS de 01-06-2021, núm. 584/2021 [PROV\ 2021\ 189624, RJ\ 2021\ 2766]. Ponente: Rosa María Virolés Piñol

Estatutos del sindicato Organización de Trabajadoras Sexuales (OTRAS): conformidad a Derecho de los estatutos impugnados: las personas que desarrollan trabajos sexuales a las que se refiere el procedimiento gozan del derecho fundamental a la libertad sindical y tienen derecho a sindicarse, descartando que ello suponga laboralizar o legalizar la prostitución por cuenta ajena, correspondiendo esa tarea al legislador; con arreglo a nuestro Derecho la celebración de un contrato de trabajo cuyo objeto sea la prostitución por cuenta ajena, debe reputarse nulo: dentro del ámbito funcional de los Estatutos no tienen cabida las relaciones laborales que tengan por objeto la prostitución por cuenta ajena. Primacía de la libertad sindical.

El TS previa desestimación de la excepción de acumulación indebida de acciones, estima el recurso de casación interpuesto por el Sindicato Organización de Trabajadoras Sexuales (OTRAS) interpuesto contra la sentencia dictada el 19-11-2018, que casa y anula, en el procedimiento de impugnación de Estatutos Sindicales los cuales estima ajustados a Derecho; asimismo estima la falta de legitimación activa de la Comisión para la Investigación de Malos Tratos a Mujeres, y la Plataforma 8 de marzo de Sevilla absolviendo al Sindicato Organización de Trabajadoras Sexuales.

2.2. Representación de los trabajadores

-STS de 26-05-2021, núm. 580/2021. Ponente: Concepción Rosario Ureste García

Derechos de información y consulta. Copia básica de los contratos de trabajo que en materia retributiva reproduce el contenido de éstos, ajustándose a las exigencias del art. 8.4 ET. No es exigible que el salario que debe de percibir el trabajador, que es un dato esencial del contrato de trabajo, a cuyo conocimiento tienen derecho los RLT, figure en esa copia básica. Aplica doctrina: STS 24.03.1998, RC 2714/1997 y las que la siguen.

-STS de 07-07-2021, núm. 3053/2021 (Nº Recurso: 113/2020). Ponente: Juan Molins García-Atance

Conflicto colectivo. Información a representantes trabajadores. Unisono. Obligación informar formación incluida en Plan Anual Formación: Talent Center, refuerzo, inicio o movilidad, excepto las que no puedan preverse con antelación.

2.3. Negociación colectiva

-STS de 07-04-2021, núm. 368/2021. Ponente: Antonio Vicente Sempere Navarro

Legitimación para negociar el Convenio. La representatividad ha de poseerse y acreditarse al constituirse la comisión negociadora. Cuando se negocia un convenio sectorial la representatividad sindical abarca la de empresas con convenio propio

-STS de 7 de julio de 2021, núm. 761/2021, Rec. 137/2019

Pérdida de vigencia del Convenio Colectivo tras finalizar su ultraactividad, sus efectos en la supresión de determinados beneficios sociales en favor del personal jubilado y familiares que estaban previstas en el Convenio Colectivo, así como la (no) creación de condiciones más beneficiosas por los convenios colectivos.

-STS de 20-05-2021, núm. 561/2021. Ponente: Concepción Rosario Ureste García

Vulneración de la libertad sindical. Exclusión de CSIF de la negociación de tablas salariales de 2019. Adecuación relación procesal. Modalidad procesal adecuada. Implantación suficiente en el ámbito de conflicto. Indemnización adecuada

-STS de 04-05-2021, núm. 475/2021. Ponente: Antonio Vicente Sempere Navarro

Impugnación de Convenio Colectivo por la Autoridad Laboral. XXV Convenio Colectivo Estatal para Oficinas de Farmacia. 1º) No hay cosa juzgada respecto de la STS 919/2018 de 18 octubre (rec.66/2017). Ahora se discute la validez del Convenio suscrito por las asociaciones patronales y la UGT; entonces se debatía sobre el derecho de otros sindicatos a integrarse con terminado número de representantes en el "banco social". 2º) La existencia de representación unitaria en el sector, aunque exigua (28 RLT para 70.000), y la firma del Convenio por un solo sindicato más representativo (UGT), impiden aplicar la regla excepcional del artículo 88.2.II ET (válida constitución de la Comisión con los sindicatos más representativos). 3º) Las exigencias del ET sobre representatividad contenidas en el Título III ET son de orden público (doctrina reiterada); indiferencia de los motivos por los que no se alcanza la representatividad requerida. 4º) Clarificación de la doctrina de STS 4 diciembre 2000 (rec.3867/1999, Deutsche Bank). No hay inadecuación de procedimiento si la impugnación del convenio colectivo (activada por la Autoridad Laboral) desemboca en declaración de nulidad por déficit de representatividad de quienes lo suscribieron. En tal caso su validez como pacto extra estatutario es ajena al objeto litigioso.

-STS de 05-05-2021, núm. 476/2021. Ponente: Ignacio García-Perrote Escartín

Transporte de mercancías por carretera: convenio colectivo provincial aplicable. Determinación del punto de conexión geográfico. Concepto de centro de trabajo a estos efectos. Aplica doctrina de la STS 123/2020, 11 de febrero de 2020 (rcud 3036/2017).

-STS de 12-05-2021, núm. 526/2021. Ponente: María Luisa Segoviano Astaburuaga

Impugnación de convenio colectivo por la Asociación de Empresas de Transporte Discrecional de Viajeros de Castilla y León -ASETRADIS-. Impugnación por ilegalidad del Título IV del AME y, subsidiariamente, de los artículos 19.4.5 y 6, 20 y 21 c). Sucesión convencional y subrogación contenida en el AME No se opone a la regulación sectorial del transporte terrestre ni contiene indefiniciones, indeterminaciones e imprecisiones.

2.4. Planes de igualdad

-STS de 25-05-2021, núm. 571/2021. Ponente: Antonio Vicente Sempere Navarro

Igualdad y no discriminación: Nulidad de un plan de igualdad negociado por una comisión de aplicación que no se ajusta las exigencias del Título III ET.

-STS de 01-06-2021, núm. 590/2021. Ponente: Sebastián Moralo Gallego

Plan de Igualdad. Atento Teleservicios España SA. Se ratifica la validez del plan de igualdad acordado con la RLT. La entrada en vigor del Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, no supone la nulidad del plan de igualdad firmado con posterioridad, por la circunstancia de que el diagnóstico de situación fuese anterior a la fecha de entrada en vigor de esa norma

2.5. Derecho de huelga

-STC de 130/2021, de 21 de junio (BOE 182, de 31 de julio de 2021)

Supuesta vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva y a libertad sindical en relación con el derecho de huelga: calificación de huelga abusiva resultante de la negativa de los cinco comités de huelga actuantes a constituir una comisión negociadora con composición ajustada a la normativa reguladora.

-STS de 05-05-2021, núm. 478/2021. Ponente: Ángel Antonio Blasco Pellicer

Derecho de huelga: sustitución interna de trabajadores huelguistas por diversos mandos intermedios a iniciativa propia, sin que la empresa lo autorizara, ni tampoco lo impidiera. Vulneración del derecho de huelga.

-STS de 06-05-2021, núm. 500/2021. Ponente: Ignacio García-Perrote Escartín

B.S.H. Electrodomésticos España, S.A.: el derecho de huelga (artículo 28.2 CE) se vulnera por la empresa si determinados responsables de área realizan el trabajo de los huelguistas (sustitución interna, artículo 6.5 RDL 17/1977), aun cuando lo hagan por propia iniciativa y sin recibir instrucciones al respecto por parte de aquélla. Aplica doctrina de la STC 33/2011, de 28 de marzo. Concuerda con los rcuds, deliberados en la misma fecha, 4969/2018, 4972/2018, 4975/2018, 4976/2018, 4981/2018, 4982/2020, 4983/2018, 4984/2018 y 4985/2018

Contratos temporales

-STS de 15-06-2021, núm. 628/2021. Ponente: Rosa María Virolés Piñol

Contratos de duración determinada: derecho de todos los trabajadores y trabajadoras afectados por el ámbito del conflicto, cuyo vínculo laboral con SEMSA es mediante contrato de interinaje con reserva de puesto de trabajo o mediante contrato de relevo, no solo al reconocimiento del nivel sino también a percibir el complemento económico de Carrera Profesional o, en su caso, de Sistema de Incentivación, en los mismos términos y condiciones que el personal Fijo.

-STS de 20-07-2021, núm. 800/2021. Ponente: Ángel Antonio Blasco Pellicer

Contrato para obra o servicio determinado: vinculación a la duración de la contrata. Convenio colectivo de contact center. Ampliación del objeto del contrato y variación de funciones de la actora. El contrato se convierte en indefinido. Reitera doctrina

-STS de 21 de julio, núm. 812/2021, Rcud. 3702/2018

Contrato por obra o servicio determinado vinculado a la duración de una contrata mercantil, que es terminado alegándose la extinción de la encomienda por mutuo acuerdo entre las empresas, muy poco tiempo después de que la trabajadora presentara denuncia ante la Inspección de Trabajo, de forma que se pronuncia el tribunal sobre la relevancia de determinados indicios de vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva que alcanza actos preparatorios y denuncias y la consecuente nulidad extintiva.

-STS de 28-06-2021, núm. 649/2021 [PROV\ 2021\ 212930, RJ\ 2021\ 2904]. Ponente: Ángel Antonio Blasco Pellicer

Contrato de interinidad por vacante: procede su conversión en contrato por tiempo indefinido cuando el trabajador ocupa, mediante uno o varios contratos, el mismo puesto de modo ininterrumpido durante varios años, desempeñando las mismas funciones, por haber incumplido el empleador su obligación legal de organizar un proceso selectivo, siendo de aplicación, con carácter general, el plazo de 3 años por ser el límite legal de determinados contratos temporales y ser el plazo máximo en el que deben ejecutarse las ofertas de empleo público, si bien es posible que con anterioridad pueda apreciarse el carácter fraudulento del contrato y asimismo que, por causas extraordinarias que deberá acreditar la empleadora, pueda llegar a considerarse que esté justificada una duración mayor, y sin que la paralización de las ofertas públicas de empleo por las leyes presupuestarias justifique la inexistencia, en el Derecho nacional, de medidas destinadas a prevenir y sancionar la utilización sucesiva de contratos de trabajo de duración determinada. Rectifica doctrina para adecuarla a la STJUE de 3 junio 2021

2.6. Contrato a distancia y teletrabajo

-SAN de 10-05-2021, núm. 104/2021 [PROV\ 2021\ 176286, AS\ 2021\ 1257]. Ponente: Ramón Gallo Llanos

«EXTEL CONTACT CENTER SAU»: con respecto al personal que presta servicios en régimen de teletrabajo, los mismos tienen derecho a que, si dentro de su jornada laboral, se producen incidentes debidos a desconexiones (bien en el suministro de luz o en la conexión de internet) que impidan la prestación de los servicios, por causas ajenas a las personas trabajadoras, la empresa computará el tiempo que dichos incidentes duren como tiempo efectivo de trabajo, sin que el mismo se deba recuperar ni sufrir descuento alguno en las retribuciones, siempre y cuando se aporte justificación de la empresa suministradora del servicio de que se trate sobre la existencia y duración de la incidencia; del mismo modo, el personal tendrá derecho al uso del lavabo para atender sus necesidades fisiológicas por el tiempo imprescindible, con la correlativa obligación de la empresa de registrar estas pausas de forma separada del resto de descansos y pausas contempladas en el convenio colectivo de Contact Center (PVD y comida).

La AN estima la demanda formulada por el sindicato demandante, de fecha 25-3-2021, en autos promovidos sobre conflicto colectivo, declarando que, caso de producirse dentro de la jornada prestada en teletrabajo incidentes debidos a desconexiones que impidan la prestación, por ser imprescindibles para la misma, como cortes en el suministro de luz o conexión de internet, ajenos a las personas trabajadoras, la empresa compute el tiempo que dure aquél como tiempo efectivo de trabajo, sin que deban recuperar ese tiempo ni sufrir descuento alguno en sus retribuciones, siempre y cuando se aporte justificación de la empresa suministradora del servicio de que se trate sobre la existencia y duración de la incidencia y el derecho del personal que presta servicios para la demandada al uso del lavabo para atender sus necesidades fisiológicas por el tiempo imprescindible y la correlativa obligación de la empresa de registrar estas pausas de forma separada del resto de descansos y pausas contempladas en el convenio colectivo de Contact Center.

-SAN de 25-05-2021, núm. 122/2021 [PROV\ 2021\ 193811, AS\ 2021\ 1300]. Ponente: Ramón Gallo Llanos

«MST EXPERT KNOWLEDGE S.L.»: los trabajadores/as que vengan prestando sus servicios en régimen de teletrabajo, tienen derecho a percibir la cuantía adicional de 1 euro por hora teletrabajada, por la utilización del PC y conexión a internet, del trabajador, debiendo percibir este plus adicional todos aquellos empleados que vienen trabajando en régimen de teletrabajo en la actualidad o que lo hayan hecho en algún momento desde la fecha 06/03/2020, cuando la mercantil remitió correo comprometiéndose a su abono: derecho incorporado a la esfera patrimonial de los trabajadores.

La AN, en sentencia de fecha 25-5-2021, previa desestimación de las excepciones planteadas, estima la demanda formulada por el sindicato demandante, en autos promovidos sobre conflicto colectivo.

2.7. Cesión de trabajadores. Empresas de Trabajo Temporal

-STJUE 03-06-2021 C 784/19, «Team Power Europe» EOOD y Direktor na Teritorialna direktsia na Natsionalna agentsia za prihodite - Varna

«Procedimiento prejudicial - Trabajadores migrantes - Seguridad social - Legislación aplicable - Reglamento (CE) n.º 883/2004 - Artículo 12, apartado 1 - Desplazamiento - Trabajadores cedidos por una empresa de trabajo temporal - Reglamento (CE) n.º 987/2009 - Artículo 14, apartado 2 - Certificado A1 - Determinación del Estado miembro en el que el empleador ejerce normalmente sus actividades - Concepto de “actividades sustanciales distintas de la mera gestión interna” - Inexistencia de cesión de trabajadores en el territorio del Estado miembro de establecimiento del empleador»

-STS de 18-05-2021, núm. 539/2021. Ponente: Antonio Vicente Sempere Navarro

Cesión ilegal: existe cesión ilegal de mano de obra entre la empresa TRAGSA y el Organismo Autónomo Parques Nacionales del Ministerio de Medio Ambiente (OAPN).

-STS de 20-04-2021, núm. 410/ 2021. Ponente: Antonio Vicente Sempere Navarro

Cesión ilegal: En el art.43.3 y 4 ET hay dos garantías en favor del trabajador (derecho de opción a integrarse en una de las empresas implicadas en la cesión ilegal; responsabilidad solidaria de tales empresas frente a las obligaciones contraídas con los trabajadores) sin que la responsabilidad solidaria pueda atenuarse del modo en que lo ha hecho la Sala del TSJ. Aunque los trabajadores afectados por la cesión ilegal tienen reconocido el derecho a integrarse con "la condición de fijos" en cualquiera de las empresas implicadas, ello ni cercena la facultad empresarial de optar por indemnización o readmisión, ni elimina la responsabilidad solidaria de ambas. Lo que sucede es que "si el empresario elegido decide indemnizar, el otro empresario participante de la cesión ilegal responde solidariamente del pago de la indemnización, así como, en todo caso, de las consecuencias y efectos que pudieran derivar del despido".

-STS de 20-04-2021, núm. 414/2021. Ponente: Antonio Vicente Sempere Navarro

Universidad de Oviedo y ASAC Comunicaciones S.L. Cesión ilegal. Despido improcedente, optando la trabajadora despedida por integrarse en la plantilla de la Universidad cesionaria. Doctrina: la declaración de cesión ilegal comporta la responsabilidad solidaria de cedente y cesionario, sin que se limite por el hecho de que la persona despedida haya ejercitado la opción de fijeza en la cesionaria. Sigue criterio de STS 711/2019 de 15 octubre (rcud. 1620/2017), sobre despido nulo derivado de la cesión de personal entre las mismas empleadora

2.8. Poder de dirección del empresario

-STS de 15-06-2021, núm. 629/2021. Ponente: Ángel Antonio Blasco Pellicer

Protección de datos de carácter personal. Verificación del estado de salud alegado por el trabajador ex art 20.4 ET. Facultad empresarial de vigilancia y control de la actividad laboral cuya organización le pertenece y puede ser aplicada con respeto a los límites legales y convencionales establecidos.

-STS de 21-07-2021, núm. 817/2021. Ponente: Ignacio García-Perrote Escartín

Prueba de video vigilancia aportada por la empresa para justificar el despido del trabajador, que debió admitirse, conforme a la doctrina de la STEDH (Gran Sala) 17 octubre 2019 (López Ribalda II), de la STC 39/2016, 3 marzo 2016 Se estima el recurso.

-STS, Sala 2ª, de 22-03-2021, núm. 328/2021. Ponente: Manuel Marchena Gómez

El Tribunal Supremo confirma la pena de un año de prisión a un empresario que accedió en reiteradas ocasiones al correo electrónico particular de un trabajador. El Pleno de la Sala Segunda dicta una sentencia por unanimidad, que confirma la condena a un empresario por un delito de descubrimiento y revelación de secretos.

2.9. Movilidad geográfica

-STJUE 08-07-2021 C 428/19 OL, PM, RO y Rapidsped Fuvarozási és Szállítmányozási Zrt

«Procedimiento prejudicial - Directiva 96/71/CEE - Artículos 1, apartado 1, 3 y 5 - Desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios - Conductores que se dedican al transporte internacional por carretera - Respeto de las cuantías de salario mínimo del país de desplazamiento - Dieta diaria - Reglamento (CE) n.º 561/2006 - Artículo 10 - Remuneración asignada a los empleados en función del combustible consumido»

2.10. Tiempo de trabajo

-STS de 12-05-2021, núm. 520/2021. Ponente: Ignacio García-Perrote Escartín

Tiempo de trabajo: derecho de los tripulantes de cabina de pasajeros (TCP) de Iberia a los que se programen las líneas a Tokio o Shanghái a disfrutar de seis días naturales de descanso completos, sin que puedan solaparse con el día de descanso adicional que prevé el punto sexto del Acuerdo adoptado por la reunión extraordinaria de la Comisión de Interpretación y Vigilancia del XVII Convenio Colectivo de Iberia y sus TCP, de 13 de enero de 2016

-STS de 09-06-2021, núm. 617/2021. Ponente: María Luisa Segoviano Astaburuaga

Tiempo de trabajo: el que transcurre desde que el trabajador deja su domicilio y llega al del primer cliente y desde que abandona el del último cliente hasta que llega a su domicilio. La actividad de la empresa sólo puede realizarse en el domicilio del os clientes. Reitera doctrina STJUE 10 septiembre 2016. Caso Tyco y STS 7 julio 2020. REC 208/2018.

-STS de 11-05-2021, núm. 513/2021. Ponente: Concepción Rosario Ureste García

Derecho al disfrute de las vacaciones correspondiente al tiempo en que la parte actora estuvo despedida, siendo declarada la nulidad del mismo y la correlativa readmisión. Aplica doctrina: SSTS 10.04.1990, 27.05.2019, rcud.1518/2017 y STJUE de 25.06.2020, asuntos acumulados C-762/18 y C-37/19.

-SAN de 09-06-2021, núm. 135/2021 [PROV\ 2021\ 213316, AS\ 2021\ 1334]. Ponente: Emilia Ruiz Jarabo Quemada

RENFE: los días de licencia retribuida, regulados en el convenio de aplicación, que disfrute el trabajador, son todos días de trabajo efectivo laborables, esto es, excluyendo de su cómputo los días de descanso, festivos no trabajados o días no laborables (excepto vacaciones), precisando que, todos los días de la semana, salvo domingo y sábado cuando sea festivo, tienen la condición de laborables para quienes tienen jornadas especiales y son computables a los efectos de las licencias establecidas en el convenio.

La AN estima en parte la demanda formulada por el Sindicato demandante, de fecha 17-11-2020, en autos promovidos sobre conflicto colectivo.

-SAN de 17-06-2021, núm. 140/2021 [PROV\ 2021\ 213351, AS\ 2021\ 1336]. Ponente: Ramón Gallo Llanos

ADIF: los días de licencia retribuida, regulados en el convenio de aplicación, que disfrute el trabajador, son todos días de trabajo efectivo laborables, esto es, excluyendo de su cómputo los días de descanso, festivos no trabajados o días no laborables (excepto vacaciones).

La AN estima la demanda presentada por el sindicato demandante, de fecha 17-11-2020, en autos promovidos sobre conflicto colectivo, declarando el derecho de los trabajadores a que los días de licencia retribuida, sean todos días de trabajo efectivo laborables.

-STS de 27-05-2021, núm. 2264/2021 (Nº Recurso: 182/2019). Ponente: Juan Molins García-Atance

Conflicto Colectivo. ATENTO. Falta de abono del salario no devengado como consecuencia de la impuntualidad del trabajador en los fichajes de entrada. No es una multa de haber. Voto particular.

2.11. Modificaciones sustanciales del contrato de trabajo

-STS de 15-07-2021, núm. 794/2021. Ponente: Antonio Vicente Sempere Navarro

Conflicto colectivo. PULL&BEAR. Modificaciones relevantes y transitorias introducidas por la empresa para cumplir mandatos normativos asociados al estado de alarma provocado por la COVID-19. No se trata de una MSCT, porque derivan de la necesidad de cumplir normas generales (sobre salud laboral) y excepcionales (sobre la pandemia). Su carácter transitorio y proporcionado, así como la inmediata apertura de una negociación interna (culminada mediante acuerdo entre empresa y la mayoría sindical) comportan que no sea exigible el procedimiento del artículo 41 ET. Aplica doctrina sentada por la STS Pleno 518/2021 de 12 mayo (rec. 164/2020; Zara). De acuerdo con Ministerio Fiscal, confirma la STSJ Galicia de 18 diciembre 2020.

-STS de 12-05-2021, núm. 518/2021. Ponente: Rosa María Virolés Piñol

Modificación sustancial de las condiciones de trabajo de carácter colectivo. Demanda formulada por el Sindicato Alternativa Sindical de Trabajadores y CGT, frente a ZARA. Recurren los sindicatos. Las modificaciones operadas por la empresa tienen su origen en mandato normativo a causa del estado de alarma COVID-19, y no constituyen MSCT. Se confirma sentencia recurrida.

-STS de 07-07-2021, núm. 3141/2021 (Nº Recurso: 35/20209. Ponente: Concepción Rosario Ureste García

Conflicto colectivo. Nulidad reducción de jornada y retribución profesores religión con contrato indefinido. Legitimación: no la tiene el sindicato con 1 representante en 1 de los 3 comités de empresa existentes en Aragón.

-STS de 17 de junio de 2021, núm. 2679/2021 [Nº de Recurso: 180/2019, Nº de Resolución: 635/2021]. Ponente: Antonio Vicente Sempere Navarro

El Tribunal Supremo declara nula la decisión de una empresa de restauración de prohibir las propinas por ser una modificación sustancial de las condiciones de trabajo

Declara el derecho de las personas afectadas por el conflicto colectivo a continuar recibiendo propinas por parte de la clientela, sin excluir a quienes están laboralmente vinculados mediante relaciones de duración determinada. La sentencia incluye un voto particular discrepante

La Sala IV, de lo Social, del Tribunal Supremo ha acordado la nulidad de la decisión de una empresa de restauración de prohibir la aceptación de propinas de sus clientes en las cinco cafeterías que gestiona en Asturias, que cuentan con unos 110 trabajadores, al considerar que ello constituye una modificación sustancial de condiciones de trabajo que debe seguir los trámites del artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores.

La Sala estima un recurso de CC.OO. contra una sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias y declara el derecho de las personas afectadas por el conflicto colectivo a continuar recibiendo propinas por parte de la clientela, sin excluir a quienes están laboralmente vinculados mediante relaciones de duración determinada (hasta ahora las propinas se repartían solo entre los trabajadores fijos pero no entre los temporales, lo que el Supremo destaca que es opuesto a las normas nacionales y de la UE, razón por la que lo extiende a todos).

Para el Supremo, “ni el carácter extrasalarial de la propina ni su dependencia de la voluntad de terceras personas impiden que la posibilidad de recibir esas liberalidades de la clientela se considere como una verdadera condición de trabajo”.

Según los hechos probados por la sentencia del Tribunal Superior asturiano, la empresa (Serunión S.A.) gestiona cinco establecimientos de restauración colectiva en Asturias (la mayoría cafeterías de hospitales) y, tras examinar los resultados de una auditoría interna (septiembre y octubre de 2018), acordó proscribir los “botes” para propinas. El 5 de noviembre de 2018 comunicó a diversos miembros de su plantilla que ya no era posible admitir propinas, además de otras muchas medidas.

A partir de entonces en los tiques de caja aparece la frase "no se admiten propinas". Y un cartel indica que "nuestra mejor recompensa es que usted vuelva a visitarnos por eso no aceptamos propina". El personal fijo viene obteniendo un promedio anual de noventa o cien euros por esta vía, añaden los hechos probados Asimismo, “no se ha acreditado la existencia de una notificación escrita a los trabajadores por parte de la empresa en los términos contemplados en la legislación vigente”.

Para el Supremo, el TSJ asturiano “ha deducido del carácter extrasalarial y de la ontología libérrima de la propina la imposibilidad de que la misma constituya una condición de trabajo cuya alteración deba sujetarse a las reglas propias de tal figura”.

Sin embargo, el alto tribunal entiende que tiene razón el recurso del sindicato “cuando postula que la condición laboral existe, pero entendida como tolerancia empresarial a que la clientela abone las propinas. “La eliminación de esa ocasión de ganancia por parte de la empresa constituye un cambio relevante, no tanto en su dimensión económica (siempre incierta) sino en aspectos atinentes al clima de trabajo y a la existencia de estímulos o recompensas honoríficas”.

El Supremo considera que "la empresa puede acordar válidamente la prohibición de que su plantilla sea gratificada por la clientela, por así derivar de su poder de organización y dirección (arts. 1.1 y 20.1 Estatuto de los Trabajadores). Ahora bien, cuando esa posibilidad de ganancia económica y recompensa moral preexiste ha de seguir el procedimiento fijado al efecto por el artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores, por estar ante una condición de trabajo cuya eliminación posee relevancia desde diversas perspectivas".

La Fiscalía informó a favor de la estimación del recurso de CC.OO. al concluir que "la decisión empresarial de impedir o prohibir las propinas es una modificación sustancial de las condiciones de trabajo en el ramo de hostelería /restauración que, como tal, debió seguir el procedimiento legalmente previsto para su modificación".

-Voto particular discrepante: La sentencia cuenta con el voto particular discrepante de uno de los cinco magistrados que la firman, que considera que debió desestimarse el recurso del sindicato al considerar que "el empresario podía tomar su decisión sin necesidad de acudir al procedimiento previsto en el artículo 41 ET, fundamentalmente, porque se trataba de una condición de la relación con sus clientes y porque los efectos de tal decisión sobre los trabajadores fijos era de escasa cuantía y trascendencia, lo que impedía, como se ha afirmado anteriormente, su consideración como modificación sustancial, atendidos los reiterados y asentados criterios de nuestra jurisprudencia".

Asimismo, el magistrado discrepante señala que "el hecho de que la decisión empresarial, (situada, se insiste, en el ámbito de sus relaciones mercantiles con clientes y de su política comercial) pudiera conllevar un perjuicio para los trabajadores, ello implicaría la necesidad de compensar tal perjuicio, aunque fuese de escasa cuantía; compensación que podría haber sido fijada a través de la negociación con los representantes de los trabajadores y, en su defecto, mediante acuerdo o, en último caso, mediante fijación jurisdiccional".

2.12. Principio de no discriminación y deber de trato igual

-STJUE 03-06-2021 C 914/19, Ministero della Giustizia y GN, con intervención de: HM, JL, JJ

«Procedimiento prejudicial - Política social - Principio de igualdad de trato en el empleo y la ocupación - Directiva 2000/78/CE - Artículo 6, apartado 1 - Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea - Artículo 21 - Prohibición de cualquier discriminación por razón de la edad - Normativa nacional que fija un límite de edad de 50 años para el acceso a la profesión de notario - Justificación»

-STC 119/2021, de 31 de mayo de 2021 (BOE 07-07-2021)

Vulneración del derecho a no padecer discriminación por razón de sexo: resolución judicial que no pondera las circunstancias personales de quien impugna una modificación de jornada de trabajo que incide sobre el disfrute de la reducción que tiene reconocida por cuidado de hijos.

2.13. Deber de respeto a la dignidad e intimidad del trabajador

-STS, Sala 3ª, de 10-05-2021, núm. 278/2021. Ponente: Pablo Lucas Murillo de la Cueva

Intromisión ilegítima. Intimidad personal. Derechos fundamentales. Colocación no consentida en el automóvil del demandante de un dispositivo de localización y seguimiento mediante tecnología GPS en el curso de una investigación encargada a un detective privado para emitir un informe que sirviera como prueba en un proceso de familia en el que el demandante del presente asunto no era parte. Se establece que, en el presente supuesto se ha llevado a cabo un seguimiento continuo e indiscriminado de quien no era parte en el proceso de familia, con la consiguiente injerencia, absolutamente desproporcionada, en su vida personal.

2.14. Deber de seguridad y prevención de riesgos laborales

-STS de 26-05-2021, núm. 581/2021. Ponente: Ángel Antonio Blasco Pellicer

Prevención de riesgos laborales. Se declara que por cada hora de trabajo efectivo, se tiene derecho al disfrute de una pausa de cinco minutos en los términos señalados por el artículo 54 del Convenio Colectivo de Contact Center.

2.15. Retribución del trabajo. Salario

-STJUE 03-06-2021 C 624/19, K y otros, L, M, N y otros, O, P, Q, R, S, T y Tesco Stores Ltd

«Procedimiento prejudicial - Política social - Igualdad de retribución entre trabajadores y trabajadoras - Artículo 157 TFUE - Efecto directo - Concepto de "trabajo de igual valor" - Solicitudes para obtener igualdad de retribución por un trabajo de igual valor - Fuente única - Trabajadores de sexo distinto que tienen el mismo empresario - Establecimientos distintos - Comparación»

-STS de 25-06-2021, núm. 569/2021. Ponente: María Luisa Segoviano Astaburuaga

Complementos salariales: Los pluses de transporte y vestuario, regulados en el Convenio Colectivo de la empresa Sagital SA tienen carácter extrasalarial, y, en consecuencia, su importe no ha de ser tenido en cuenta a efectos de calcular si procede el incremento del salario base.

-STS de 27-05-2021, núm. 582/2021. Ponente: Juan Molins García-Atance

Salario no constituye una multa de haber la práctica empresarial de Atento Teleservicios España SA consistente en no abonar a sus trabajadores la retribución correspondiente al tiempo en que no prestan servicios laborales por los retrasos de los empleados al incorporarse a sus puestos de trabajo. Voto particular: Rosa María Virolés Piñol

-SAN de 14-06-2021, núm. 137/2021 [PROV\ 2021\ 213336, AS\ 2021\ 1335]. Ponente: Emilia Ruiz Jarabo Quemada

Salarios: no cabe compensar y absorber los incrementos del convenio o del SMI con las indemnizaciones o suplidos por los gastos realizados por el trabajador, en concepto de plus transporte y distancia y de mantenimiento de vestuario, como consecuencia de su actividad laboral, por cuanto dichos conceptos no tienen la consideración de salario.

Desestimada por STS de 14 de abril de 2021 la excepción de falta de legitimación activa del sindicato demandante, la AN estima la demanda formulada por el mismo, de fecha 30-9-2019, sobre conflicto colectivo.

-SAN de 04-06-2021, núm. 132/2021 [PROV\ 2021\ 213358, AS\ 2021\ 1337]. Ponente: Emilia Ruiz Jarabo Quemada

«Asociación de compañías de experiencia con cliente- CEX (Contact Center)»: desestimación del reconocimiento del derecho a la compensación de gastos derivados de la utilización de los equipos, herramientas y medios particulares, así como de gastos derivados del desarrollo del trabajo a distancia en los domicilios particulares y el derecho a la sustitución de los equipos, medios o instrumentos propios por dotaciones titularidad de la empresa: ni las Disps. Transits. 2ª y 3ª del RDley 28/2020, ni el art. 5 del RDley 8 /2020, lo reconocen: sólo podrán ser alegados ante la jurisdicción social de acuerdo con lo que dispongan los acuerdos de trabajo a distancia y con los términos establecidos, en su caso, en el acuerdo individual, convenio o acuerdo colectivo de aplicación, o, podrían plantearse reclamaciones individuales en compensación de los

gastos efectuados a consecuencia del trabajo a distancia, previa justificación de los mismos. Conflicto colectivo: legitimación pasiva de la asociación empresarial que negoció el convenio y defiende los intereses del sector.

La AN, en sentencia de fecha 4-6-2021, previa desestimación de las excepciones alegadas por la parte demandada, desestima la demanda formulada por el sindicato demandante, en autos promovidos sobre conflicto colectivo.

2.16. Sucesión de empresa. Subrogación

-STJUE 24-06-2021 C- 550/19, EV y Obras y Servicios Públicos, S. A., Acciona Agua, S. A.

«Procedimiento prejudicial - Política social - Directiva 1999/70/CE - Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el Trabajo de Duración Determinada - Cláusula 5 - Medidas que tienen por objeto prevenir los abusos como consecuencia de la utilización sucesiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada - Sucesivos contratos de duración determinada en el sector de la construcción denominados "fijos de obra" - Concepto de "razones objetivas" que justifican la renovación de tales contratos - Directiva 2001/23/CE - Artículo 1, apartado 1 - Transmisión de empresa - Artículo 3, apartado 1 - Mantenimiento de los derechos de los trabajadores - Subrogación en los contratos de trabajo producida en virtud de las estipulaciones de un convenio colectivo - Convenio colectivo que limita los derechos y obligaciones de los trabajadores subrogados a los derechos y obligaciones generados por el último contrato suscrito con la empresa saliente»

-STS de 20-05-2021, núm. 563/2021. Ponente: Juan Molins García-Atance

Despido colectivo: sucesión empresarial en la contrata de mantenimiento de la Universidad Autónoma de Madrid (en adelante UAM) y del servicio de operación y mantenimiento de la estación de aguas residuales de esa Universidad.

-STS de 08-06-2021, núm. 602/2021. Ponente: Ignacio García-Perrote Escartín

Sucesión de empresas. Inexistencia. Voto particular.

-STS de 01-07-2021, núm. 3105/2021 (Nº Recurso: 4079/2018). Ponente: Ignacio García-Perrote Escartín

El Tribunal Supremo desestima el recurso de una interina que reclamaba mantener las condiciones pactadas en el acuerdo colectivo de garantías individuales tras obtener una plaza de indefinida.

La Sala señala que la recurrente se presentó voluntariamente al proceso selectivo para cubrir por turno libre un puesto de administrativo comercial "con unas bases que establecían condiciones distintas e incompatibles con las que tenía como contratada temporal".

El Pleno de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha establecido que un acuerdo colectivo de garantías individuales para mantener las condiciones de una trabajadora interina ante un supuesto de subrogación no puede extenderse a un nuevo contrato indefinido de dicha trabajadora obtenido tras presentarse voluntariamente a un proceso selectivo.

La sentencia rechaza la reclamación de una trabajadora que había prestado servicios en el Canal de Isabel ll con sucesivos contratos temporales como interina por sustitución. La empleada había venido cobrando determinados conceptos salariales establecidos en un acuerdo de garantías individuales firmado el 30 de abril de 2010 entre el ente público y los representantes de los trabajadores ante la previsible sucesión empresarial por la nueva sociedad Canal de Isabel II Gestión y consiguiente subrogación de derechos y obligaciones de sus trabajadores.

Una vez que la subrogación se hizo efectiva en 2012, la trabajadora superó, en 2016, un proceso selectivo para cubrir una plaza con contrato de trabajo de duración indefinida y dejó de recibir determinadas retribuciones previstas en el acuerdo de garantías individuales.

La demandante recurrió ante el Juzgado de lo Social nº 27 de Madrid que rechazó su pretensión al considerar que la nueva plaza adjudicada de contrato indefinido era un nuevo contrato y por tanto no había razón para mantener las condiciones asumidas por la empresa en el momento de su subrogación. Se trató por tanto de un supuesto de novación extintiva y no modificativa.

La trabajadora recurrió ante el Tribunal Supremo y en su sentencia, la Sala, ponencia del magistrado Ignacio García- Perrote, rechaza que en este caso se pueda aplicar el acuerdo colectivo de garantías individuales porque éste estaba previsto para proteger el anterior contrato de interinidad por sustitución, pero no el nuevo contrato indefinido, "cuyas condiciones no eran ya las de ese acuerdo colectivo de garantías individuales, sino las de las bases del proceso selectivo".

La Sala señala que la recurrente se presentó voluntariamente al proceso selectivo para cubrir por turno libre un puesto de administrativo comercial "con unas bases que establecían condiciones distintas e incompatibles con las que tenía como contratada temporal en un contrato válido de duración determinada que se extingue, porque, tras superar el proceso selectivo, suscribe un contrato indefinido conforme a las condiciones establecidas en las bases de la convocatoria".

La clave, según la sentencia mayoritaria, está en el nuevo proceso selectivo convocado por la empresa con posterioridad a la subrogación "con unas bases y unas determinadas condiciones libremente aceptadas por la trabajadora y conforme a las cuales suscribió un nuevo contrato indefinido que supuso la extinción del anterior contrato de interinidad por sustitución".

-Voto particular: Frente a la mayoría, el Magistrado Ricardo Bodas firma un voto particular al que se adhieren otros 4 magistrados/as en el que considera que la trabajadora tenía derecho a mantener las condiciones laborales reconocidas en el acuerdo colectivo de garantías individuales.

El voto particular argumenta que no se ha probado que se haya producido un cambio en las relaciones laborales antes y después del contrato de duración indefinida, ya que antes y después trabajaba como auxiliar comercial. En caso contrario, señalan estos magistrados, "se perjudicaría a la actora por el hecho de estar prestando servicios para el Canal de Isabel ll con un contrato temporal, discriminándola respecto de los trabajadores con contratos de duración indefinida, que siguen disfrutando de la citada garantía".

Para estos magistrados ha quedado demostrado que la demandante continuó desempeñando el mismo puesto de trabajo que venía realizando desde su contratación inicial por lo que no se puede sustentar que las condiciones de trabajo han devenido incompatibles para que se produzca una novación extintiva.

2.17. Expedientes de Regulación Temporal de Empleo

-STS de 04-05-2021, núm. 474/2021. Ponente: Ángel Antonio Blasco Pellicer

ERTE por causas económicas y productivas: suspensión de contratos que afecta a la totalidad de los trabajadores de la empresa. Nulidad de la medida que ha adquirido firmeza. En estos recursos solo se discute la extensión subjetiva de la condena. Necesidad de consignar el importe de la condena (salarios dejados de percibir) para recurrir. Alcance de la consideración de grupo empresarial a efectos laborales con responsabilidad solidaria. Concurrencia limitada de elementos de confusión patrimonial y de utilización fraudulenta de la personalidad jurídica. Ausencia de fraude de ley.

-STS de 15-07-2021, núm. 3220/2021 (Nº Recurso: 8/2021). Ponente: Ricardo Bodas Martín

ERTE por causas ETOP con motivo de la crisis de la COVID. Se debate la composición de la comisión negociadora. No hay convenio colectivo en vigor y los centros afectados carecen de representación. Interpreta art. 23 RD-Ley 8/2020.

Se desestima la pretensión de nulidad, o subsidiariamente la ineficacia, del acuerdo suscrito por la empresa H&M y la representación de CCOO-Servicios de 13 de abril de 2020, en el período de consultas del ERTE que afecta al personal de oficinas de la empresa y en su caso de las medidas de suspensión de contratos y reducción de las jornadas

Despidos colectivos

-STS de 22 de septiembre de 2021, núm. 929/2021 (número del procedimiento: 106/2021). Ponente: Antonio V. Sempere Navarro

El Tribunal Supremo declara la nulidad del despido colectivo de 25 limpiadoras del Parador de Alcalá de Henares. Condena a la empresa a la inmediata reincorporación de las afectadas a sus puestos de trabajo, además del pago de los salarios que dejaron de percibir desde que fueron cesadas, el 16 de septiembre de 2020

La Sala desestima el recurso de casación interpuesto por Eulen S.A. contra la sentencia del TSJ de Madrid que declaró nulo el despido colectivo de las camareras de piso de este establecimiento por entender que dicha empresa incumplió su obligación de subrogación de personal tras serle adjudicado el servicio de limpieza externa de los paradores del lote 1 (Zona Centro, Sur y Canarias).

Los hechos acreditados recogen que este servicio lo desempeñó SAMSIC IBERIA S.L.U. hasta su adjudicación por Paradores a EULEN S.A. en 2020. El pliego de contratación especificaba que la empresa adjudicataria estaba obligada a proporcionar los medios materiales y estructura humana para la prestación del servicio como un bloque conjunto y unitario comprensivo de la limpieza de las habitaciones, zonas comunes, suelos, superficies, Spas y zonas deportivas, áreas de restauración, moquetas, sillas, mobiliarios, suelos y oficinas. Además, estaba obligada a la subrogación del personal. EULEN S.A. se hizo cargo de todas las camareras de piso del lote 1 (76) excepto las del Parador de Alcalá de Henares (25) basándose en que se regían por el Convenio de Hospedaje de la Comunidad de Madrid, que no prevé el deber de subrogación de la plantilla.

El tribunal aplica su doctrina sobre la subrogación empresarial, actualizada para concordarla con la del TJUE, que recoge que cuando la empresa entrante asume una parte significativa de la unidad productiva en actividad principalmente basada en la mano de obra se produce la subrogación laboral, con independencia de otros factores, incluso el tenor del convenio colectivo aplicable.

En el relato fáctico de la sentencia recurrida se explica que Eulen S.A. ha asumido una parte relevante de la plantilla que venía adscrita precedentemente a la limpieza del Lote de Paradores configurado como unidad económica susceptible de explotación. Por tanto, al igual que sucede en el supuesto de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 11 julio 2018 (Somoza Hermo), "debemos partir de que el empleador entrante (Eulen, en nuestro caso) asume una parte esencial (en términos de número y competencias) del personal que la primera empresa (Samsic) destinaba a la ejecución de la contrata".

Añade que la recurrente "prescinde de examinar la identidad de la unidad económica transmitida (el "Lote 1" de Paradores) y, de manera comprensible pero errónea, la minimiza para aislar una parte de ella (la limpieza del Parador complutense). Examinada en su verdadero alcance, la situación muestra una contrata de limpieza en la que la empresa entrante asume un porcentaje muy significativo de las personas que venían estando adscritas a ella. Cuando Eulen rechaza la

prestación de servicios por parte de las veinticinco personas afectadas por este litigio, aun sin pretenderlo, está incurriendo en un despido colectivo".

La Sala en su sentencia, de la que ha sido ponente el magistrado Antonio V. Sempere, coincide con lo sustancial del informe emitido por la Fiscalía, conforme al cual "la propia recurrente sostiene que no asumió las 25 trabajadoras del servicio de limpieza de Alcalá de Henares porque les resulta de aplicación el convenio de hospedaje que no prevé la subrogación, pero conforme a la anterior doctrina, habiendo asumido voluntariamente una parte cuantitativa del personal de limpieza en una actividad productiva que descansa fundamentalmente en la mano de obra, se activa ex lege, como afirma la sentencia, la aplicación del artículo 44 del ET, con prioridad sobre lo establecido en el convenio colectivo".

2.18. Despido improcedente

-STS de 11-05-2021, núm. 514/2021. Ponente: Sebastián Moralo Gallego

Despido: debe deducirse de la indemnización por despido improcedente la cantidad abonada por la empresa a la extinción del contrato por obra o servicio determinado, cuya ulterior declaración como fraudulento ha dado lugar a la calificación del cese como despido improcedente, en un supuesto en el que la relación laboral se ha sustentado en ese único y solo contrato de trabajo formalizado como temporal.

2.19. Despido nulo

-STS de 20-07-2021, núm. 3145/2021 (Nº Recurso: 4669/2018). Ponente: Ángel Antonio Blasco Pellicer

Despido. Extinción del contrato de profesora de religión católica por no renovación de la missio canonica. Falta de llamamiento para el curso siguiente que se produce tras contraer segundo matrimonio sin haber obtenido la nulidad eclesiástica. Indicios de vulneración de los derechos a la igualdad, libertad ideológica y a la intimidad personal y familiar, que no quedan desvirtuados por una justificación objetiva y razonable de la extinción contractual. Voto Particular

El Tribunal Supremo declara nulo el despido de una profesora de religión divorciada por vulneración de derechos fundamentales. El tribunal considera que la no renovación de la "missio canonica" vulneró los derechos fundamentales de la trabajadora y condena a la Consejería de Educación a readmitirla con abono de los salarios dejados de percibir desde su despido en el curso 2017/2018.

La Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha declarado nulo el despido de una profesora de religión de un colegio de Tordesillas (Valladolid) cuyo contrato fue rescindido por la Consejería de Educación de la Junta de Castilla y León tras la retirada del requisito de idoneidad por el Arzobispado de Valladolid al contraer segundo matrimonio sin solicitar la nulidad eclesiástica del primero.

El tribunal considera que la no renovación de la "missio canonica" vulneró los derechos fundamentales de la trabajadora y condena a la Consejería de Educación a readmitirla con abono de los salarios dejados de percibir desde su despido en el curso 2017/2018.

La profesora había sido contratada por la Consejería de Educación de la Junta de Castilla y León como profesora de religión y moral católica desde el curso escolar 2001/2002 en un colegio de Tordesillas (Valladolid). Sin obtener la nulidad canónica de su primer matrimonio, contrajo un segundo matrimonio civil. Después de divorciarse de su segundo marido, inició una relación de convivencia estable con otra pareja, que tenía tres hijos. Tras revelar a la Delegada de Enseñanza del Arzobispado de Valladolid que estaba casada en segundas nupcias, ésta le indicó que su situación no era acorde con los postulados de vida cristiana, sugiriéndole la posibilidad de instar la nulidad del

matrimonio canónico, regularizando de esa forma su situación marital, para continuar contando con la confianza del Obispado y mantener así el requisito de idoneidad necesario para impartir formación religiosa.

La trabajadora presentó en 2016 un escrito en el Arzobispado con la declaración de un letrado manifestando haber recibido encargo profesional de presentar demandada de nulidad canónica del matrimonio de la demandante. Según los hechos probados, la Delegada de Enseñanza del Arzobispado recibió llamadas de padres de alumnos de la mujer mostrándose contrariados por su situación de convivencia extramarital con una tercera persona, pero el centro escolar no recibió quejas en relación con su situación personal. Después de una reunión con el Obispo Auxiliar, en la que reconoció sus sucesivas relaciones, así como la falta de inicio de los trámites para obtener la nulidad del matrimonio canónico, se le retiró por parte del Arzobispado en 2017 la "missio canonica" que tenía concedida. La Consejería le comunicó la extinción de su contrato de trabajo desde el curso escolar 2017/2018, por haberse revocado el requisito de idoneidad con base en motivos religiosos y morales.

La Sala indica que de los hechos probados resulta que, tras muchos años impartiendo la asignatura de religión y moral católica sin que la dirección del centro hubiese recibido queja alguna sobre el contenido de las clases ni sobre su situación personal, a raíz de manifestar, de forma espontánea, a la delegada de enseñanza del arzobispado que estaba casada en segundas nupcias, se desencadenó una secuencia de hechos que culminaron con la no renovación de la idoneidad para la impartición de la aludida docencia por parte del Arzobispado.

Añade que resulta destacable, además, que se la invitara a solicitar la nulidad de su anterior matrimonio para regularizar su situación marital lo que determinaría el mantenimiento del requisito de idoneidad. La sentencia, ponencia del magistrado Ángel Blasco, Pellicer, señala que también consta que el hecho de que la actora no solicitará tal nulidad matrimonial fue el motivo por el que le fue retirada la certificación de idoneidad y no se considerase que reunía las condiciones para impartir clases de religión católica.

La sentencia destaca que el hecho de que el centro escolar no recibiese ninguna queja de alumnos o padres en relación a la situación personal de la demandante, pero, en cambio la delegada de enseñanza del Arzobispado recibiera llamadas de padres de alumnos que se mostraban contrariados por la situación de convivencia extramarital de la demandante, añadiéndose con ello un elemento de publicidad de su situación personal de convivencia que en modo alguno había sido desarrollado por la actora.

Ante tal panorama indiciario, la Sala, apoyándose en la doctrina del Tribunal Constitucional, afirma que "correspondía al Arzobispado y, en su caso, a la administración empleadora, la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de la medida adoptada y de su proporcionalidad (artículos 96.1 y 181.2 LRJS), lo que no consta que se haya producido, dado que resultaba necesario que se garantizase la motivación estrictamente religiosa de la decisión que no provocase la lesión de los derechos fundamentales de la trabajadora o que, en último caso, permitiese constatar que el hipotético sacrificio de alguno de ellos tuviese la adecuada correspondencia con los derechos cuya protección pudiera derivarse de la decisión adoptada cuya consecuencia era la pérdida del empleo que, desde otra perspectiva, también resulta ser un bien constitucionalmente protegido".

Por ello, estima el recurso de la profesora y anula las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León y de un juzgado de Valladolid que rechazaron la demanda de despido presentada por la mujer contra la Consejería de Educación y el Arzobispado.

-Voto particular: La sentencia incluye un voto particular del magistrado Juan Molins García-Atance en el que expresa su discrepancia con el criterio de la mayoría.

2.20. Extinción del contrato por causas objetivas

-STS de 04-05-2021, núm. 472/2021. Ponente: Antonio V. Sempere Navarro

Extinción del contrato por causas objetivas derivada de un despido colectivo no impugnado colectivamente. Se desestima el recurso por indebida fundamentación de los motivos de casación. Insubsanabilidad de los defectos formales en que pueda incurrir el recurso de casación unificadora. Aplica misma solución que SSTS 642/2020, de 13 de julio (rcud. 3552/2017) y 748/2020 de 10 septiembre

-STS de 14-04-2021, núm. 401/2021. Ponente: Sebastián Moralo Gallego

Ayuntamiento de Serranillos del Valle. Despido objetivo por causas económicas en una administración pública. Concurrencia de insuficiencia presupuestaria sobrevenida y persistente. Reitera doctrina.

-STS de 11-05-2021, núm. 510/2021. Ponente: Antonio Vicente Sempere Navarro

Despido objetivo de la única persona empleada por empresa municipal que se disuelve, pasando sus bienes al Ayuntamiento, que asume las tareas desempeñadas por la extinta mercantil. Conforme a jurisprudencia unificada y comunitaria, existe obligación de subrogarse, derivada de una trasmisión de unidad productiva, por lo que no concurre causa de extinción objetiva. Despido improcedente. Aplica doctrina y, de acuerdo con Ministerio Fiscal, desestima el recurso del Ayuntamiento de Eibar frente a la STSJ País Vasco300/2018.

2.21. Jubilación del trabajador

-STS de 14/04/2021, núm. 404/2021. Ponente: Ángel Antonio Blasco Pellicer

Extinción por jubilación forzosa de controlador aéreo. Disp. Ad. 4ª Ley 9/2010, establece obligaciones de los proveedores civiles de dichos servicios y se fijan determinadas condiciones laborales. Inexistencia de despido. Reitera doctrina.

2.22. Procedimientos concursales

-STS de 14/04/2021, núm. 403/2021. Ponente: Sebastián Moralo Gallego

Embargo de bienes acordado por el Juzgado de lo Social antes de conocer la situación concursal de la empresa. Competencia del Juzgado de lo Mercantil para apreciar el eventual carácter necesario de los bienes embargados en la continuidad de la actividad empresarial. El Juzgado de lo Social debe suspender la ejecución hasta que se pronuncie sobre ese particular el juzgado del concurso. Concuerda con doctrina STS 18/12/2018, rcud.2279/2017. Coincide con rcud.4034/2018.

2.23. Relaciones especiales de trabajo

-STS de 11-05-2021, núm. 515/2021. Ponente: Ángel Antonio Blasco Pellicer

Relación Laboral especial de alta dirección. Despido improcedente con condena al abono de la indemnización, compatible con la cantidad correspondiente por falta de preaviso. Aplica doctrina SSTS de 25 de noviembre de 2008, Rcud.5057/2006 y de 15 de julio de 2013, Rcud.2926/2012.

2.24. Empleo público

-STS de 28-06-2021, núm. 2454/2021 (Nº Recurso: 3263/2019). Ponente: Ángel Antonio Blasco Pellicer

Personal laboral Administración Pública: Contrato de interinidad por vacante que supera los tres años de duración, en concreto 12 años. No concurre justificación de la falta de provisión de la vacante. Debe ser declarado indefinido no fijo. Aplicación Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada que figura como Anexo a la Directiva 1999/70/ CE. Incidencia STJUE de 3 de junio de 2021. Consideración de indefinido no fijo por ausencia de justificación objetiva de la larga duración del contrato.

-STJUE 3-06-2021, C-942/19, Servicio Aragonés de Salud y LB

«Procedimiento prejudicial - Política social - Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el Trabajo de Duración Determinada - Cláusula 4 - Principio de no discriminación - Denegación de una solicitud de excedencia por prestación de servicios en el sector público prevista para el personal estatutario fijo - Normativa nacional que excluye la concesión de esta excedencia en caso de pase a un empleo temporal - Ámbito de aplicación - Inaplicabilidad de la cláusula 4 - Incompetencia del Tribunal de Justicia»

-STJUE 3-06-2021, C 726/19, Instituto Madrileño de Investigación y Desarrollo Rural, Agrario y Alimentario y JN

«Procedimiento prejudicial - Política social - Directiva 1999/70/CE - Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el Trabajo de Duración Determinada - Cláusula 5 - Aplicabilidad - Concepto de "sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada" - Contratos de trabajo de duración determinada en el sector público - Medidas que tienen por objeto prevenir y sancionar la utilización abusiva de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada - Concepto de "razones objetivas" que justifican dichos contratos - Medidas legales equivalentes - Obligación de interpretación conforme del Derecho nacional - Crisis económica»

-STJUE 03-06-2021 C 326/19 EB y Presidenza del Consiglio dei Ministri, Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca - MIUR, Università degli Studi Roma Tre, con intervención de: Federazione Lavoratori della Conoscenza - CGIL (FLC-CGIL), Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL), Anief - Associazione Professionale e Sindacale, Confederazione Generale Sindacale, Cipur - Coordinamento Intersedi professori universitari di ruolo

«Procedimiento prejudicial - Política social - Directiva 1999/70/CE - Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el Trabajo de Duración Determinada - Cláusula 5 - Sucesivos contratos o relaciones de trabajo de duración determinada - Utilización abusiva - Medidas de prevención - Contratos de trabajo de duración determinada en el sector público - Investigadores universitarios»

-STS de 06-07-2021, núm. 2771/2021 (Nº Recurso: 2031/2019). Ponente: Antonio Vicente Sempere Navarro

Extinción contrato de interinidad por vacante. Procede el reconocimiento de la condición de indefinido no fijo por transcurso del plazo de 3 años sin convocatoria de proceso público y abono de indemnización de 20 días. Aplica doctrina rectificada.

-STS de 06-07-2021, núm. 2893/2021 (Nº Recurso: 1476/2019). Ponente: Ángel Antonio Blasco Pellicer

Extinción de contrato de interinidad por vacante. Procede el reconocimiento de la condición de trabajadora indefinida no fija por transcurso de 3 años del art. 70 EBEP y el abono de la indemnización de 20 días. Rectifica doctrina.

2.25. Aspectos procesales

-STC de 10 de mayo, núm. 104/2021 (BOE 15-06-2021)

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso legal): inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones fundada en la procedencia del recurso de casación para la unificación de doctrina sin estar acreditada la concurrencia de identidad de situaciones fácticas entre la sentencia que se pretendía controvertir y otra dictada por este Tribunal Constitucional en cuya doctrina se fundamenta la impugnación.

-STS de 14-06-2021, núm. 532/2021. Ponente: María Luz García de Paredes

Conflicto colectivo: Procedimiento adecuado el de conflicto colectivo para resolver la pretensión sobre el derecho de los trabajadores de Halcón Viajes de los niveles 8 y 9 del Grupo 2, Subgrupo 1, a realizar la Evaluación de Desempeño (EVD), a los efectos de progresar económicamente de nivel (al 9 y al 10 respectivamente), si así lo solicitan, cumplidos el resto de los requisitos exigidos para su realización, es decir, transcurso del tiempo de permanencia de cuatro años en el nivel anterior y una vez cumplimentados los requisitos de formación especificados en el convenio;

-STS de 14-05-2021, núm. 533/2021. Ponente: María Luz García de Paredes

Conflicto colectivo. Interés individualizable y grupo genérico de trabajadores; Conflicto de interpretación y conflicto de intereses. Retribución de los días de eventos: Debe comprender la asistencia a ferias, tal y como ha resuelto la sentencia de instancia

-STS de 09-06-2021, núm. 610/2021. Ponente: Ignacio García-Perrote Escartín

Despido colectivo: la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional (AN) no era competente para conocer de la impugnación de los dos despidos colectivos promovidos por la empresa por causa productiva y organizativa (pérdida de sendas contratas en Sevilla y en Barcelona).

-STS de 15-07-2021, núm. 792/2021. Ponente: Ángel Antonio Blasco Pellicer

Conflicto Colectivo sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo; implantación de cuadrante anual derivados del COVID. Admitir la excepción de falta de litisconsorcio pasivo necesario provoca la nulidad de actuaciones para subsanar la demanda

-STS de 29 de septiembre de 2021, núm. 950/2021 (núm. del procedimiento: 3/2020). Ponente: Rosa María Virolés Piñol

Conflicto Colectivo. Adecuación de proceso de conflicto colectivo. La sentencia de instancia recurrida declara la inadecuación del procedimiento de Conflicto Colectivo, por entender que debe suscitarse la pretensión por el procedimiento de Impugnación de Actos Administrativos en materia social del art. 151 LRJS. En casación ordinaria se plantea que el procedimiento adecuado es el de Conflicto Colectivo. Con anterioridad, la STS/IV (Pleno) de 24 de junio de 2019 (rco. 123/2018, declaró la competencia del orden jurisdiccional social para conocer de la reclamación de las Asociaciones de Jueces y Magistrados en materia de Prevención de Riesgos Laborales. Se estima el recurso. Voto particular.-

Sentencia del Tribunal Supremo que estima el recurso de las asociaciones de jueces y devuelve a la Audiencia Nacional el conflicto colectivo por la carga de trabajo

El alto tribunal declara la adecuación de la modalidad procesal de conflicto colectivo para sostener las pretensiones deducidas en la demanda, sin entrar a conocer de las restantes excepciones procesales ni del fondo del asunto

El Pleno de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha estimado el recurso de cuatro asociaciones de jueces contra la sentencia de la Audiencia Nacional que desestimó, por inadecuación del procedimiento, el conflicto colectivo que plantearon contra el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ), el Ministerio de Justicia y 11 comunidades autónomas, al considerar que el CGPJ había incumplido su obligación de regular la carga de trabajo de jueces/as a efectos de salud laboral.

El tribunal declara la adecuación de la modalidad procesal de conflicto colectivo para sostener las pretensiones deducidas en la demanda, sin entrar a conocer de las restantes excepciones procesales ni del fondo del asunto. Así, devuelve las actuaciones a la Audiencia Nacional para que, partiendo de tal adecuación de procedimiento, resuelva, con libertad de criterio, sobre las restantes excepciones alegadas, y en su caso, sobre el fondo del asunto.

Los recurrentes son las asociaciones APM, JpD, AFV y FJI. La primera vez que examinó esta demanda, la Audiencia Nacional dictaminó la falta de competencia del orden jurisdiccional social, lo que fue corregido por el Supremo en una primera sentencia sobre este asunto.

-STC 119/2021, de 31 de mayo de 2021 (BOE 07-07-2021)

Vulneración del derecho a no padecer discriminación por razón de sexo: resolución judicial que no pondera las circunstancias personales de quien impugna una modificación de jornada de trabajo que incide sobre el disfrute de la reducción que tiene reconocida por cuidado de hijos

-STC 140/2021, de 12 de julio (BOE 31-07-2021)

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la jurisdicción): resoluciones judiciales que impiden la fiscalización en procesos individuales de las causas justificativas del despido colectivo.

2.26. Últimas noticias judiciales

-El Tribunal Supremo confirma la nulidad del 'despido de hecho' de 65 trabajadores en Zener Plus en Vizcaya durante el primer estado de alarma

El Supremo ratifica que se produjo un “manifiesto despido de hecho” al no haberse tramitado como despido colectivo pese a superarse con creces en el número de despidos improcedentes (34) los umbrales que fija el Estatuto de los Trabajadores

El Tribunal Supremo ha confirmado la nulidad de los 65 despidos realizados por la empresa Zener Plus S.L. en su centro de Vizcaya entre el 16 de marzo y el 3 de abril de 2020, es decir, durante el primer estado de alarma decretado por la pandemia de COVID. El alto tribunal desestima el recurso de la empresa y confirma la sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, que estimó un recurso de CC.OO.

El sindicato demandante reclamó la nulidad del despido colectivo porque consideró que se había producido un despido de hecho, toda vez que, en el período del 16 de marzo a 3 de abril de 2020, la empresa extinguió “ante tempus” 6 contratos temporales, cesó a 25 trabajadores por la supuesta no superación del período de prueba y despidió disciplinariamente a 34 trabajadores fijos, superando de largo el número de extinciones que le obligaba a promover el correspondiente despido colectivo.

El Supremo ratifica que se produjo un "manifiesto despido de hecho" al no haberse tramitado como despido colectivo pese a superarse con creces en el número de despidos improcedentes (34) los umbrales que fija el Estatuto de los Trabajadores. La empresa, que se dedica a la instalación y mantenimiento de redes de telecomunicación para operadores como Más Móvil y Vodafone, tenía 180 trabajadores en el centro de Vizcaya.

La Sala considera que debieron además computarse las seis extinciones de contratos temporales, por cuanto la carga de la prueba de su extinción en el modo convenido competía a la empresa demandada, "quien no probó nada al respecto, puesto que se limitó a aportar copias de prórroga de dos contratos temporales, cuyo plazo de vencimiento se situaba al final de diciembre de 2020, siendo esa la razón, por la que la sentencia recurrida concluyó que la empresa no había acreditado la causa de dichas extinciones".

Sobre la extinción simultánea de 25 contratos por la supuesta falta de superación del período de prueba, entiende que constituyeron un claro abuso de derecho, "al ser totalmente irrazonable y desproporcionado que se extinguieran un número tan alto de contratos por esta causa al mismo tiempo, sin que la empresa haya intentado acreditar mínimamente las razones de una medida tan extravagante, sin que constituya causa de justificación las supuestas quejas de algunos trabajadores, porque consideraban que no se aseguraba su salud durante la pandemia, siendo revelador que la propia empresa intentara introducir en el relato fáctico que las extinciones controvertidas se basaron en una bajada generalizada del rendimiento".

-El Tribunal Supremo confirma la nulidad del segundo ERTE de Ryanair por Covid-19

El Pleno de la Sala Cuarta conforma la decisión de la Audiencia Nacional

El Tribunal Supremo ha dictado sentencia por la que confirma la decisión de la Audiencia Nacional que declaró la nulidad del segundo ERTE de Ryanair. La sentencia estima ajustada a derecho la decisión administrativa de la Ministra de Trabajo que consideró injustificada la concurrencia de fuerza mayor solicitada por la referida empresa respecto de los trabajadores que habían sido despedidos antes de la pandemia y cuyo despido había sido declarado nulo.

El Tribunal Supremo estima que, además de defectos en el procedimiento seguido por la empresa debidos a la no notificación de la lista de afectados a los representantes sindicales, existió fraude de ley dado que lo pretendido con el ERTE era que gran parte de los salarios de tramitación que debía abonar la empresa por el despido fuesen satisfechos por la Seguridad Social a través de prestaciones de desempleo.

-El TSJ de Cataluña condena a una empresa a readmitir a una trabajadora a la que despidió por estar enferma

El tribunal considera nulo el despido de una empleada que estuvo de baja varias veces. La sentencia fija la readmisión, el pago de los salarios desde el despido y una indemnización por daños de 18.000 euros

La Sala Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (TSJCat) ha estimado el recurso presentado por una trabajadora y obliga a la empresa a readmitirla e indemnizarla con 18.077,05 euros después de que quedara acreditado un despido por estar enferma.

El juzgado de lo Social ya dio la razón parcialmente a la demandante, que trabajó en la empresa demandada como gestora, en tareas administrativas, desde octubre de 2016 hasta diciembre de 2018, y consideró el despido improcedente. La discusión jurídica de fondo era la consideración del despido como nulo o como improcedente.

El tribunal comparte el criterio de la sentencia recurrida en el sentido de que no se trata de un supuesto de "discriminación por discapacidad" en tanto que la enfermedad analizada "no comprende una condición causada por una enfermedad diagnosticada médicamente como curable o

incurable, cuando esta enfermedad 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" (TJUE, C-13/2005, Chacón Navas).

Tampoco, continúa el fallo en relación con la valoración de la enfermedad de la demandante, "una limitación de la capacidad derivada, en particular, de dolencias físicas, mentales o psíquicas a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, pueden 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" (TJUE, C-397/18, DW contra Nobel Plastiques Ibérica, parágrafo 41). La mujer despedida "ninguna diferencia -ni siquiera dificultad- tuvo en el desempeño de su trabajo que implicase un trato -o una situación- distinto y diferenciado del que recibían las demás personas del centro de trabajo".

Examinado el caso, la sala considera que la actuación de la empresa constituye una vulneración del derecho a la integridad física, artículo 15 CE, puesto que una "política de empresa" tendente a "despedir a quien ha estado a menudo en situación de incapacidad temporal es un factor de segregación de quienes se vean en la necesidad de situarse en tal estado, en la medida en que es una amenaza genérica y -a la vez- directa, claramente disuasoria para las personas trabajadoras de hacer uso del derecho fundamental a proteger su propia integridad física. Y, señala la resolución, que con esa práctica "concurre una afectación negativa a la salud de los trabajadores, en la medida en que siendo ello público las personas que están enfermas difícilmente cogerán una baja por incapacidad temporal, porque corren el riesgo de ser despedidas".

Es por ello que el tribunal entiende que "una actuación empresarial que de responder a un hecho aislado (se despide a alguien que está de baja por enfermedad, por tal razón sin mayor extensión ni explicación) no implica vulneración de derecho fundamental, cuando se convierte en "política de empresa" y se practica con carácter general se convierte obviamente en un ataque directo al derecho de las personas trabajadoras reconocido por la citada previsión constitucional, que -además- tiene su expresión directa para el mundo del trabajo en al artículo 4.2.d) del Real Decreto Legislativo 2/2015 por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores".

No consta en el proceso, precisa la resolución, si se ha hecho uso de la decisión empresarial de despedir a quien esté de baja en otras ocasiones, pero "la afirmación del representante legal de la empresa es contundente y ha quedado probado sin discusión alguna, hecho probado que para nosotros es determinante de nuestra decisión".

Dice el tribunal en su fallo que "se ha producido la vulneración del derecho a la integridad física de la demandante, en tanto que se le despide porque la empresa no acepta mantener el contrato de trabajo a personas que estén, hayan estado o puedan estar enfermas; y al no tener en cuenta este aspecto la sentencia recurrida nos vemos obligados a rectificar la misma y declarar la nulidad del despido de acuerdo con las previsiones del artículo 55.5 del Estatuto de los Trabajadores".

La consecuencia, por tanto, es "la readmisión obligatoria de la trabajadora, con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta que la readmisión tenga lugar" así como la indemnización por daños de 18.077 euros.

La sentencia cuenta con un voto particular concurrente, es decir, en el mismo sentido. Pero añade que: "se antoja evidente que una lumbalgia en el descrito puesto de trabajo, sin que la empresa -pese a conocer la situación diagnóstica- no adoptara medidas preventivas legales, incurre en dicho escenario".

-Un juzgado de Barcelona reconoce como enfermedad profesional el contagio por Covid-19 de una trabajadora de una residencia

Considera el magistrado que en este caso había un "riesgo probado de infección" derivado de la naturaleza del centro de trabajo

El Juzgado de lo Social 3 de Barcelona ha reconocido como enfermedad profesional el contagio por Covid de una auxiliar de geriatría de una residencia. La trabajadora estuvo de baja varios días y se le diagnosticó infección por coronavirus "no especificada". Considera el magistrado que en este caso había un "riesgo probado de infección" derivado de la naturaleza del centro de trabajo.

La sentencia asegura que la demandante tenía un trabajo con una "clara exposición" al coronavirus y añade que en muy pocos días hubo varias infecciones de trabajadores del centro. Por eso, y por el hecho que la empresa no adoptó las medidas suficientes, "se ha de presumir que la demandante contrajo la enfermedad en el trabajo" y sería, por tanto, una enfermedad profesional.

-Los detectives privados no pueden utilizar una falsa identidad o suplantarla para obtener pruebas que se aporten al proceso laboral

El Juzgado de lo Social nº 6 de Santander tendrá que dictar nueva sentencia porque la prueba que sirvió para desestimar una demanda de despido disciplinario se obtuvo con engaño.

Una clínica contrató a una detective para que comprobara si la empleada que cogía las llamadas estaba desviando pacientes a otros centros. La detective se hizo pasar por la hija de una supuesta paciente de la clínica y grabó una conversación telefónica con la empleada que sirvió de base al despido.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria ha declarado nulidad de actuaciones en un procedimiento en el que se desestimó la demanda de despido disciplinario de una empleada de una clínica odontológica.

Ésta fue despedida por una falta muy grave al ser grabada en una conversación telefónica con una supuesta cliente -una detective privada contratada por la empresa- que llamó para pedir una cita. En la conversación, la trabajadora no le dio una cita, sino que tomó nota del teléfono de la supuesta cliente para que una tercera persona -ligada al odontólogo que antes trabajaba en el centro- le comunicara el contacto de otro especialista.

En una sentencia recientemente notificada, la Sala indica que la prueba pericial que la empresa aportó para justificar el despido disciplinario -la transcripción de la conversación telefónica- "es nula y completamente ineficaz" porque se realizó con "una identidad falsa para provocar un engaño".

La empleada, tras recibir la carta de despido, presentó una demanda y el Juzgado de lo Social nº 6 de Santander la desestimó y declaró la procedencia del despido, al admitir la prueba aportada por la empresa y considerar que la actuación de la detective "no supone una actuación coactiva que permitiera entender vulnerados sus derechos fundamentales".

La empleada recurrió la sentencia de instancia ante la Sala de lo Social, que ahora decide declarar la nulidad de las actuaciones y devolver la causa al juzgado para que dicte una nueva resolución omitiendo la transcripción de la conversación mantenida por la detective con la trabajadora que está recogida en el informe aportado por la empresa.

Error inducido: En su sentencia, la Sala de lo Social explica que, si bien la actuación de la detective no supone una actuación coactiva, esta se hace pasar por la hija de una supuesta antigua paciente, esto es, "se atribuyó una identidad falsa para provocar un engaño en su interlocutora" y con ello "pretendiendo obtener la confianza de la actora, cuya actuación queda condicionada, al

menos, por el referido error inducido". "Tal error inducido está en el origen de la finalidad predeterminada, para que la trabajadora, finalmente, proceda a derivarle a otra consulta. Es decir -continúa la resolución- tal error inducido, a partir de una identidad falsa, contamina toda la actuación posterior de la trabajadora". Explica la Sala que "no es una conducta coactiva, pero se produjo a través del fraude y la atribución de una falsa identidad, o lo que es lo mismo, la utilización de procedimientos ilícitos o éticamente reprobables, lo que vulneró el derecho a la dignidad de la trabajadora, asegurada en la Constitución (artículo 10), así como a su libre y espontánea determinación".

Necesaria autorización judicial para agentes encubiertos: El tribunal señala que la utilización de detectives privados "se ha venido aceptando como válida en general, siempre que se mantenga en los límites razonables de procedimiento y no se usen al servicio de una preconstitución de prueba". Sin embargo, continúa, "en este caso se realiza a través de una falsa identidad o suplantación de identidad". Explica la Sala que la actuación de miembros de los cuerpos policiales bajo la actuación como agente encubierto e identidad supuesta y la habilitación para aportar material obtenido en esa circunstancia "no supone, si quiera para la policía, una patente de corso" sino que "se establecen limitaciones", como que fueran "consecuencia necesaria de la investigación, proporcionales y que no constituyeran provocación de delito". Y concluye: "Si se exige entonces autorización judicial para los agentes encubiertos, parece lógico que los detectives privados, al margen de que no revelen su identidad como tales detectives, no puedan realizar tal cobertura con identidad falsa, como ha sucedido en el caso actual, creando la confianza, basada en el error, que lleve a obtener finalmente (a través de la insistencia) la eventual conducta antijurídica".

-Una juez reconoce a un trabajador que la enfermedad que padece deriva de la exposición al amianto que sufrió durante más de 20 años en Viana

Estima que la incapacidad permanente total reconocida proviene de una enfermedad profesional y declara que las prestaciones se calculen sobre una base reguladora de 1.957,61 euros mensuales. La titular del Juzgado de lo Social número 4 de Pamplona ha estimado la demanda de un extrabajador de una empresa de galletas con sede en Viana y considera que la incapacidad permanente que sufre deriva de una enfermedad profesional por a su exposición al amianto durante más de 20 años. En virtud de esta condena, las prestaciones a abonar al extrabajador se calcularán sobre una base reguladora de 1.957,61 euros mensuales.

En la sentencia, que puede ser recurrida ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, la magistrada sostiene que el demandante sufrió una exposición al amianto "continuada en el tiempo", con un "periodo mínimo de latencia de entre 20-30 años y por encima de los límites previstos en la normativa aplicable".

En su demanda, el recurrente, que tiene un diagnóstico de "derrame pleural, posible fibrosis", solicitaba que se declarase que el proceso de incapacidad temporal iniciado el 4 de abril de 2005 es derivado de enfermedad profesional.

Tanto el letrado del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) como la propia empresa se opusieron. Esta última alegó que las funciones que realizaba el trabajador no suponían una exposición al amianto y planteó que la patología que sufría el recurrente no era como consecuencia de la exposición al asbesto, sino del "tabaquismo". Ente los 25 y los 51 años, el trabajador tuvo contacto con el amianto al desmantelar hornos para renovación. Según consta en la sentencia, el horno estaba revestido de amianto en polvo. Tenía que ponerlos secos y luego vaciarlos en un vertedero y el río Ebro. No usaba ni guantes ni mascarilla.

Para la jueza, tres son los requisitos que tienen que concurrir para que se determine la existencia de una enfermedad profesional: que haya sido contraída como consecuencia del trabajo realizado por cuenta ajena; que se trate de alguna de las actividades que reglamentariamente se

determinen; y que esté provocada por la acción de elementos y sustancias que se determinen para cada enfermedad.

Al respecto, la magistrada concluye que concurren los tres requisitos expuestos para determinar la presencia de una enfermedad profesional. En primer lugar, subraya que el demandante trabajó entre el 6 de octubre de 1975 y el 9 de febrero de 2005 en la empresa Mondelez España Galletas Production SL, en donde tanto él como otros empleados "estuvieron expuestos al amianto" en las condiciones reflejadas en el informe emitido por el Instituto Navarro de Salud Laboral el 9 de marzo de 2020. Por otra parte, para la juez resulta acreditado que "la empresa no adoptó las medidas mínimas de evaluación, control, corrección, prevención y protección de la salud frente a los riesgos derivados de la presencia del polvo que contenga fibras de amianto en el ambiente de trabajo". Y, además, añade la magistrada, la presencia del amianto en la empresa y su afección a los trabajadores se dedujo de la propia documentación analizada por el Instituto Navarro de Salud Laboral.

La magistrada estima, por tanto, la demanda contra el INSS, la Tesorería General de la Seguridad Social y la empresa Mondelez, y declara que la incapacidad permanente total reconocida al demandante deriva de enfermedad profesional.

-El TSJ del País Vasco reconoce el derecho de una madre a disfrutar de 24 semanas de permiso por nacimiento y cuidado de su hijo

La madre solicitó al Instituto Nacional de Seguridad Social ocho semanas adicionales que habrían correspondido a la baja paternal.

El Tribunal Superior de Justicia del País Vasco ha reconocido el derecho de una madre soltera a disfrutar de 24 semanas de permiso por nacimiento y cuidado de hijo, al sumar a las 16 semanas de baja maternal las ocho que, en su día, habrían correspondido al padre.

El Tribunal ha estimado la pretensión de la demandante, quien tras disfrutar del permiso de maternidad solicitó al Instituto Nacional de Seguridad Social ocho semanas adicionales que habrían correspondido a la baja paternal. El INSS denegó la petición, la mujer recurrió y el TSJPV ha reconocido su derecho a disfrutar de esas otras ocho semanas del permiso paternal, al tiempo que ha condenado al INSS y la Tesorería General de la Seguridad Social a abonar la prestación correspondiente. La sentencia ha sido recurrida en casación.

3. NOVEDADES BIBLIOGRÁFICAS

3.1. CONTRATO DE TRABAJO

ÁLVAREZ CORTÉS, J.C.; ORDÓÑEZ CASADO, Mª I. VILA TIERNO, F: *Nuevas tecnologías y mercado de trabajo: Una aproximación multidisciplinar*, Laborum, 2021, 324 págs.

CORREA CARRASCO, M.; QUINTERO LIMA, Mª G.: *Violencia y acoso en el trabajo*, Dykinson, 2021, 321 págs.

ELORZA GUERRERO, F.: *Estudios sobre la prolongación de la vida activa de los trabajadores*, Aranzadi, 2021, 406 págs.

ESTEBAN GÓMEZ, A.: *Expediente de regulación temporal de empleo: instrumento recurrente ante la Covid-19*, Bomarzo, 2021

FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J; PRIETO PADÍN, P.: *Las excedencias familiares y el trabajo*, Aranzadi, 2021. 241 págs.

FERNÁNDEZ ORRICO, F.J: *Criterios sobre uso de dispositivos tecnológicos en el ámbito laboral hacia el equilibrio entre el control empresarial y la privacidad del trabajador*, Tirant lo blanch, 2021, 502 págs.

FERNÁNDEZ ORRICO, J.: Trabajo Autónomo: Regulación Jurídica y Perspectivas. Régimen Profesional, Modalidades y Seguridad Social, Bomarzo, 2021, 482 págs.

GARCÍA BLASCO, J., DE VAL TENA, A.L. (Dirs.): *Crisis económica y empleo: la experiencia judicial aplicativa de las últimas reformas laborales*, Aranzadi, 2021, 880 págs.

GARCÍA COLLADO, L.: ERTEs por causas de fuerza mayor y ETOP. Especial consideración de la incidencia del COVID-19, Bomarzo, 2020, 296 págs.

GARCÍA GONZÁLEZ, G.: *El síndrome del trabajador quemado (o burnout): dimensión jurídica laboral, preventiva y de Seguridad Social*, Aranzadi, 2021, 250 págs.

GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I.; ALZAGA RUIZ I.: *La relación laboral especial de los abogados en los despachos*, 2ª ed., Aranzadi, 2021, 284 págs.

GATTI, A.E: Poder disciplinario del empleador "El castigo en el vínculo laboral", Editorial B de F, Buenos Aires, 2021, 231 págs.

GÓMEZ-MILLÁN HERENCIA, M.J. (Coord.): *Protocolos de acoso laboral por razón de sexo y de género como forma de combatir la discriminación*, Tirant lo Blanch, 2021, 280 págs.

GÓMEZ MUÑOZ, J.M. (Ed.): *Nuevos escenarios del sistema de relaciones laborales derivados del COVID19*, Bomarzo, 2021, 626 págs.

GONZÁLEZ DEL RÍO, J.M.: *El derecho a la intimidad del trabajador en el nuevo contexto laboral*, Tirant lo blanch, 158 págs.

GONZÁLEZ GONZÁLEZ, C: ERTEs y la transición a los despidos por necesidades empresariales, Aranzadi, 2020, 900 págs.

GUINDO MORALES, S.: Las garantías formales y procedimentales de la resolución del contrato de trabajo por motivos empresariales, Laborum (Col. Temas Puntuales), 2021.

KAHALE CARRILLO, D.T.: *Planes de igualdad*, Aranzadi, 2021, 361 págs.

LOUSADA AROCHENA, J.F.: La prueba de discriminación y lesión de derechos fundamentales (Su regulación en los procesos civil, contencioso-administrativo y social), Bomarzo, 2021.

MELLA MÉNDEZ, L., DE MUÑAGORRI, R.E. (Dirs.): *Globalización y digitalización del mercado de trabajo: propuestas para un empleo sostenible y decente*, Aranzadi, 2021, 764 págs.

MOLINA HERMOSILLA, O.: *Dimensión cualitativa de la contratación pública en la era COVID-19*, Comares, 2021, 138 págs.

MONEREO PÉREZ, J.L. (Dir.): La protección jurídico social de las personas con discapacidad, Laborum, 2021.

MONEREO PÉREZ, J.L., RIVAS VALLEJO, P., MORENO VIDA, M.N., VILA TIERNO, F., ÁLVAREZ CORTÉS, J.C. (Dirs.): *Salud y asistencia en España en tiempos de pandemia COVID-19*, Fernández Ramírez, M. y Pedrosa Alquézar, S.I. (Coords.), Thomson Reuteres/Aranzadi, 2 Tomos, 2021. 2900 págs. (Tomo I), 1600 págs. (Tomo II),

MORARU, G.F.: Derechos y libertades de los extranjeros inmigrantes, Bomarzo, 2021, 165 págs.

MORENO GENE, J. ROMERO BURILLO, A.M.: *Nuevas tecnologías, cambios organizativos y trabajo*, Tirant lo Blanch, 2021, 641 págs.

NIETO ROJAS, P: Acciones privadas y públicas para lograr la igualdad en la empresa, Dykinson, 2021.

ORDEÑANA GEZURAGA, I.: *Las muletas del arbitraje laboral sobre cómo la jurisdicción convierte el arbitraje laboral en un mecanismo eficaz en el marco del Derecho jurisdiccional diversificado*, Tirant lo blanch, 2021,368 págs.

PÉREZ PEREZ, E.: Empresa concursada: regulación de empleo y sucesión en la venta de unidades productivas, BOE, 2021, 602 págs.

RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M.; TODOLÍ SIGNES, A.: *Trabajo a distancia y teletrabajo: análisis del marco normativo vigente*, Aranzadi, 2021, 544 págs.

RODRÍGUEZ SANZ DE GALDEANO, B.: *Guía práctica para el desplazamiento temporal de trabajadores en la Unión Europea, actualizado al RD-Ley 7/2021 que transpone la Directiva (UE) 2018/957*, Wolters Kluwers, 2021, págs.. 172

ROMERO BURGUILLO, E. (Dir): Mujer, trabajo y nuevas tecnologías: un estudio del impacto de las nuevas tecnologías en el ámbito laboral desde una perspectiva de género, Aranzadi, 2021, págs. 554.

ROQUETA BUJ, R.: *La igualdad retributiva entre mujeres y hombres, registros y auditorías salariales*, Tirant lo Blanch, 2021, 96 págs.

SAGARDOY DE SIMON, I.; NUÑEZ-CORTES CONTRERAS, P.: *Puntos críticos en relación al teletrabajo tras el RDL 28/2020, de 22 de septiembre*. Editorial Dykinson, 2021, 214 págs.

SIERRA HERNÁINZ, E.: Las categorías especiales de datos del trabajador, Aranzadi, 2021

TORRES GARCÍA, B: Globalización y digitalización del mercado de trabajo: propuestas para un empleo sostenible y decente, Aranzadi, 2021. 800 págs.

TRUJILLO PONS, F.: *La desconexión digital*, 2º ed. Tirant lo Blanch, 2021, 346 págs.

VV.AA.: *Documentos sobre el impacto de las nuevas tecnologías en la gestión de las personas y en las relaciones laborales*, Instituto Cuatrecasas de Estrategia Legal, La Ley, 2021, 438 págs.

VV.AA.: *Congreso Interuniversitario OIT sobre el futuro del Derecho del Trabajo*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2021, IV Vols., 2050 págs.

VVAA: *Reestructuraciones empresariales*, XXXI Congreso Anual de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 27 y 29 de mayo de 2021, MTES, 2021, 341 págs.

3.2. DERECHO COLECTIVO

ESTEBAN LEGARRETA, R.; SOLÀ MONELLS, X.: *La representación laboral en las empresas diversas y en red: problemática, disfunciones y propuestas correctoras*, Ed. Comares, 2021, 209 págs.

3.3. EMPLEO

BELSO MARTINEZ, J.A. CAVAS MARTÍNEZ, F., FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: *Inclusión laboral de personas con discapacidad intelectual "Respuestas a problemas de acceso y permanencia en el empleo"*, Tirant lo Blanch, 2021, 555 págs.

NAVARRO NIETO, F.: Presente y futuro de las políticas de empleo en España, Bomarzo, 2021, 422 págs.

3.4. PROCESO LABORAL

ALEGRE NUENO, M.; BLASCO PELLICER, A.: El proceso laboral. Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social, 2ª ed., Ed. Tirant lo Blanch, 2021, págs. 2768

GODINO DE FRUTOS, A. GODINO REYES, M.; GOERLICH LEÓN, A.; MUÑIZ FERRER, M.: *La prueba derivada de las nuevas tecnologías en el proceso laboral*, Lefebrve, 2021, 135 págs.

NORES TORRES, L.E; SALA FRANCO, T.: Problemas actuales del proceso laboral. Homenaje al profesor José M.ª Goerlich Peset con ocasión de sus 25 años como Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Tirant lo Blanch, 878 págs.

3.5. OBRAS GENERALES, MANUALES Y OTRAS

BALLESTER PASTOR, I.; GARCÍA NINET, I; GARCÍA VIÑA, J. (Dirs.) y BARCELÓ FERNÁNDEZ, J. (Coord.): *Manual Básico de Derecho del Trabajo*, Atelier, 2021, 480 págs.

FALGUERA BARÓ, M.A.; OLLÉ SESÉ, V.: *PRACTICUM. Proceso Laboral 2021*, Aranzadi, 2021, págs.1394.

MARTÍN VALVERDE, A. GARCÍA MURCIA, *Derecho del Trabajo*, 10ªed., Tecnos, 2021, 1032 págs.

MONEREO PÉREZ, J.L., MOLINA NAVARRETE, C., MORENO VIDA, M.N., y VILA TIERNO,F.: *Manual de Derecho del Trabajo*, Comares, 20º edición, 2021, 761 págs.

MONEREO PÉREZ, J.L; MOLINA NAVARRETE, C.; QUESADA SEGURA, R.; MORENO VIDA, M.N.; MÁRQUEZ PRIETO, A.; MALDONADO MOLINA, J.A.: *Manual de Seguridad Social,* 17ª edición, Ed. Tecnos, 2021, 662 págs.

MONTOYA MELGAR, A.: *Derecho del Trabajo*, 42ª ed., 2021, 909 págs.

VICENTE PALACIO, A.; GARCÍA VIÑA, J.; GARCÍA NINET, J.I (DIRS.): *Manual Básico de Seguridad Social.* 2ª edición, 2021, Atelier, págs. 404.

VVAA: Guía laboral del Ministerio de Trabajo y Economía y Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones 2021, BOE, 2021, 1024 págs.

VVAA: *MEMENTO PRÁCTICO, Despido, ed. 2022-2023*, Ed. Francis Lefebvre, 2021, págs. 1256

VVAA: MEMENTO PRÁCTICO. Ejercicio Profesional de la Abogacía 2022, Ed. Francis Lefebvre, 2021, págs. 1316

3.6. OBRAS DE TEORÍA GENERAL DEL DERECHO SOCIAL DEL TRABAJO

MONEREO PÉREZ, J.L.: *Democracia pluralista y Derecho Social. La teoría crítica de Georges Gurvitch*, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2021.

4. RECENSIÓN

"LOS GRUPOS DE EMPRESAS EN EL DERECHO DEL TRABAJO", por José Luis Monereo Pérez y Pompeyo Gabriel Ortega Lozano, Cizur Menor (Navarra), Editorial Tromson/Aranzadi, 2021, páginas: 661.

SHEILA LÓPEZ VICO

Contratada predoctoral FPU. Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Granada

El imparable avance de la tecnología unido a la internacionalización de los mercados ha dado lugar a que las empresas hayan sufrido importantes cambios en sus modelos de organización. La empresa contemporanea en aras de adaptarse a los continuos cambios de mercado y a las

exigencias de los consumidores, ha cambiado significativamente su modelo de negocio, lo cual incide también en la utilización que las mismas hacen de sus empleados. En este marco, de busquedad de flexibilidad y optimización de los recursos materiales y humanos, surgen las estrategias de concentración empresarial, y con ello los llamados grupos de empresas. A pesar de ser un figura predominante en nuestro sistema económico, no existe una regulación jurídica suficiente, presentando la misma numerosos defectos y lagunas, afectando en consecuencia a la seguridad jurídica en términos generales, y en especial desde un punto de vista laboral. Como consecuencia, podemos decir que no es baladí analizar en profundidad y de manera detallada la figura jurídica de los grupos de empresas, al tratarse de un tema de indudable actualidad jurídica.

La obra objeto de reseña se titula "Los grupos de empresas en el Derecho del Trabajo". La misma analiza críticamente la problemática de los grupos de empresas tanto en el ámbito nacional como comunitario. Ésta ha sido la ambiciosa tarea emprendida por el catedrático José Luis Monereo Pérez y el doctor Pompeyo Gabriel Ortega Lozano, profesores de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Granada, la cual han logrado con pleno éxito, consiguiendo así una obra completa y actual sobre el tema objeto de estudio. Resulta significativo reseñar como esta obra ha sido editada por la prestigiosa editorial Aranzadi, de gran trascendencia en el ámbito laboral. Se trata, ciertamente, de una obra de "cierre doctrinal" sobre el tratamiento jurídico exhaustivo de los grupos de empresas en el ordenamiento laboral después de una larga experiencia investigadora sobre toda la ardua problemática relativa a los grupos de empresas.

En cuanto a la estructura de la obra, la misma presenta tres partes, divididas a su vez en dieciocho capítulos diferenciados, aunque altamente relacionados entre sí. Los autores realizan una rigurosa compilación y sistematización de datos, estudiando la evolución de los modelos empresariales, en especial de los grupos de empresa. Además, se pone de manifiesto los principales problemas e interrogantes que plantea su tratamiento jurídico actual. La naturaleza de esta figura hace que los autores hayan considerado conjuntamente el punto de vista jurídico y el económico, enriqueciendo así sumamente esta obra.

Haremos referencia ahora de manera más detallada a los distintos capítulos que componen la obra:

– "Capítulo I. Las nuevas formas de organización de la empresa: centralización, descentralización y la empresa en transformación permanente." En este primer capítulo, los autores muestran en términos generales los significativos cambios que se han producido en los modelos organizativos empresariales, haciendo referencia a las distintas estrategias empresariales, y en especial las actuales estrategias de concentración.

– "Capítulo II. Tratamiento Iuslaboral de los grupos de empresas, contexto general e introductorio." En este capítulo, se profundiza en el concepto de grupos de empresas, analizando para ello la evolución de su tratamiento jurídico, así como también diferenciando esta figura de otras afines. Además, se señalan los principales problemas e interrogantes que presenta dicha figura.

– "Capítulo III. Aproximación general: dificultades de la teoría jurídica de la empresa." Una vez planteado el panorama general que rodea a los grupos de empresas en los capítulos anteriores, en este punto los autores profundizan en el problema de la normalización de esta figura. Para ello, se analiza cómo se ha producido la valoración jurídica de este fenómeno desde distintos puntos de vista, principalmente, técnico, económico y jurídico.

– "Capítulo IV. El paradigma laboral de empresa: una reconsideración jurídico-critica." Este apartado analiza el concepto de empresa y empresario en nuestro sistema jurídico, haciendo especial referencia a su tratamiento por el Derecho del Trabajo. Posteriormente profundiza en los conceptos de centro de trabajo y unidad productiva autónoma, entre otros, junto al concepto de empresa a nivel comunitario.

– "Capítulo V. Las teorías económicas y su traslado a la teoría jurídica de los grupos de empresas." A partir de este capítulo, y hasta el capítulo VII, se analizan teorías pertenecientes a distintas ramas del conocimiento, señalando sus virtudes y defectos, así como el papel que juega el derecho en cada una de ellas. En este capítulo, el análisis se centra en el estudio de las teorías económicas de los grupos de empresas.

– "Capítulo VI. El enfoque de las teorías políticas y de la sociología sobre la organización empresarial y los grupos de empresa." En esta parte, se estudian las teorías políticas y de la sociología, las cuales se centran en la llamada ciudadanía social en la empresa, sin olvidar en todo caso la eficiencia y competitividad de la empresa.

– "Capítulo VII. Las teorías sistémicas y su proyección sobre el derecho de los grupos de empresas." Finalmente, se concluye el estudio de las diversas teorías analizando las teorías sistémicas, las cuales resaltan el factor evolutivo de las empresas en relación con su adaptación al cambiante ambiente político-económico.

– "Capítulo VIII. Hacia la búsqueda del método: por una teoría jurídica integradora y crítico reflexiva de los grupos de empresa." En este apartado, los autores plantean la necesidad de un cambio en la regulación de los grupos de empresas, principalmente ante la existencia de un marco normativo disperso e insuficiente, tanto a nivel nacional como comunitario. Para ello, recogen los puntos que debe presentar dicha regulación, destacando la necesidad de que se integren las distintas teorías estudiadas.

– "Capítulo IX. La regulación normativa expresa de los grupos de empresas en otros países: Alemania, Brasil y Portugal." Una vez presentada la situación en el marco nacional, los autores profundizan en la regulación de esta figura en otros países. Específicamente se centran en el estudio de la regulación en Alemania, Brasil y Portugal.

– "Capítulo X. Las prácticas de representación y participación en el marco de los grupos: la opción de política legislativa por un nuevo comité de grupo." En este capítulo, se analiza el papel de los derechos de representación y participación de los trabajadores en los grupos de empresas.

– "Capítulo XI. "Los comités de empresa europeos: los derechos sociales de información y consulta de los trabajadores en las empresas y grupos de dimensión comunitaria." En línea con el capítulo anterior, se profundiza ahora en los derechos de información, consulta y participación de los trabajadores en los grupos de empresa, pero adoptando una visión más amplia al contemplar su tratamiento a nivel comunitario. Para ello se analizan diversas directivas y sus leyes de trasposición.

– "Capítulo XII. Técnica de grupos y subcontratación económica: la subcontratación como técnica de los grupos de empresas." En este apartado, se analiza la subcontratación en el marco de los grupos de empresa. Los autores, recogen las causas que deben concurrir para calificar la misma como fraude, para lo cual se toma en consideración la multiplicidad de supuestos en los que puede producirse.

– "Capítulo XIII. Grupos de empresas a través de los tribunales y sus diferentes tipologías." En este capítulo, se resalta el importante papel que ha tenido la jurisprudencia en la regulación de los grupos de empresas en el ámbito laboral. En particular, destacan los autores la figura de la responsabilidad solidaria.

– "Capítulo XIV. La determinación de la responsabilidad solidaria en los grupos de empresa: consecuencias laborales." En este punto, se estudia la responsabilidad solidaria en los grupos de empresas, para lo cual se realiza un análisis de la evolución histórica de la doctrina jurisprudencial. Se señalan además los requisitos que deben concurrir para la existencia de dicha responsabilidad.

– "Capítulo XV. Grupos de empresas y su vinculación con otras figuras del derecho laboral: la respuesta de los tribunales en la transmisión, contrata, subcontrata, cesión de trabajadores dentro de un grupo y despidos colectivos". En este capítulo, se analiza la aplicación de figuras típicas del

Derecho del Trabajo en el marco de los grupos de empresa. Para ello, se realiza un completo análisis de las figuras enumeradas, tomando también en consideración la jurisprudencia existente en torno a las mismas.

– "Capítulo XVI. La negociación colectiva en los nuevos sistemas productivos: especial referencia a los grupos de empresa o pluralidad de empresas vinculadas." Para cerrar esta obra, se analizan en los dos últimos capítulos los derechos colectivos de los trabajadores, señalando además la principal jurisprudencia existente. En primer lugar, se analiza la figura de la negociación colectiva, recogiéndose un breve análisis histórico de esta figura, señalando el aumento de su importancia en los últimos años y las necesarias modificaciones que ha sufrido para adaptarse al fenómeno de los grupos de empresas.

– "Capítulo XVII. La huelga en los grupos de empresas y en redes empresariales." Por último, se analiza la figura de la huelga en los nuevos modelos empresariales. Se señala por los autores la necesidad de actualizar su regulación jurídica al fin de garantizar el derecho de huelga de los trabajadores.

– "Capítulo XVIII. Balance y perspectivas; conclusiones propositivas de reforma en un derecho del trabajo moderno garantista." Finalmente, los autores cierran esta obra recogiendo una serie de conclusiones críticas sobre los grupos de empresas. Para ello adoptan una metodología de "*lege data*" y "*lege ferenda*", recogiendo las distintas modificaciones que deberían realizarse en nuestro sistema normativo.

En definitiva, nos encontramos ante una obra de obligada referencia e imprescindible en el estudio de los grupos de empresas, quedando plasmada en la misma la admirable y rigurosa tarea investigadora realizada por los profesores Monereo Pérez y Ortega Lozano.