



CIRCULAR LABORAL 21/2024

1 de julio de 2024

## **RESUMEN SENTENCIAS RELEVANTES JURISDICCIÓN SOCIAL: JULIO 2024.**

---

### **1. TRIBUNAL JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA**

#### **El TJUE inadmite una cuestión prejudicial sobre la ampliación del permiso de maternidad en familias monoparentales**

El Juzgado de lo Social número 1 de Sevilla planteó al TJUE si la legislación española en materia de Seguridad Social se ajusta a la Directiva 2019/1158 , relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, al no prever la situación particular de las familias monoparentales, con el efecto de menoscabar los derechos de los menores nacidos en familias monoparentales frente a los nacidos en familias biparentales, que tienen la expectativa de disfrutar de un período de cuidados de treinta y dos semanas.

El juez se cuestionaba si la omisión por el legislador español en el art. 48.4 del ET y en los arts. 177 , 178 y 179 LGSS de una normativa que implique una valoración de las necesidades específicas de la familia monoparental en el ámbito de la conciliación de la vida laboral y familiar con repercusión en el período de prestación de cuidados al hijo/a recién nacido/a, en comparación con el menor nacido en una familia biparental es respetuosa con dicha Directiva 2019/1158 , que impone una particular valoración del nacimiento del hijo/a en el seno de una familia monoparental en orden a determinar las condiciones de acceso al permiso parental y las modalidades detalladas del mismo.

También planteaba el juez que si los requisitos del disfrute del descanso laboral por nacimiento de un hijo, las condiciones de acceso a la prestación económica de la Seguridad Social y el régimen de disfrute del permiso parental y, en particular, y la posible ampliación de la duración del mismo por ausencia de otro/a progenitor/a distinto/a de la madre biológica que dispense cuidados al menor, deben interpretarse, ante la ausencia de específica previsión normativa por el legislador español, de una forma flexible bajo el amparo de la norma comunitaria.

Pues bien, el TJUE ha declarado inadmisibile la cuestión. De un lado porque el Juzgado no explica por qué solicita la interpretación del artículo 5 de la Directiva 2019/1158, que se refiere al permiso parental en este asunto relativo a un permiso de maternidad, ni la relación que existe entre este precepto y las disposiciones del Derecho nacional que regulan el permiso de maternidad o el permiso de paternidad a las que dicho juzgado alude. Incluso el TJUE solicitó que aclaración de este punto y el Juzgado sevillano indicó que la naturaleza del permiso parental del artículo 5 de la Directiva 2019/1158 y la del permiso de maternidad retribuido que se regula en los artículos 177 y siguientes de la LGSS guardan similitud.

La respuesta a tal argumento ha sido categórica: el permiso parental y el permiso de maternidad persiguen distintas finalidades. El primero es de 4 meses y se concede a los progenitores para que puedan ocuparse de su hijo y se puede disfrutar hasta que el hijo tenga un máximo de ocho años. Sin embargo, el permiso de maternidad tiene como finalidad asegurar la protección de la condición biológica de la mujer y las especiales relaciones entre ella y su hijo durante el período que sigue al embarazo y al parto, evitando que la acumulación de cargas que deriva del ejercicio simultáneo de una actividad profesional perturbe dichas relaciones.

Por otra parte, la Directiva 2019/1158 no era aplicable en el momento de la solicitud de ampliación del permiso. Los Estados miembros de la UE tenían hasta el 2 de agosto de 2022 para trasponer esta norma al ordenamiento interno y la petición se hace en el mes de febrero.

En definitiva, las disposiciones del Derecho de la Unión cuya interpretación se solicita no son aplicables *ni ratione materiae ni ratione temporis* a las circunstancias del litigio principal y, por ello, las cuestiones prejudiciales planteadas en el presente asunto tienen carácter hipotético.

**TJUE. Sala Séptima Sentencia de 16 de mayo de 2024 May. Asunto C- 673/22**

## **2. TRIBUNAL SUPREMO**

**Cosa juzgada. El salario fijado en sentencia de despido vincula a las reclamaciones de cantidad tratadas en procesos posteriores**

La institución de la cosa juzgada tiene como fin generar seguridad jurídica, para lo que se otorga validez a los datos fácticos de la sentencia primigenia firme.

Para ello, es necesario que se cumplan ciertos presupuestos, como la identidad subjetiva entre las partes de los dos procesos y la conexión existente entre los pronunciamientos, lo que aquí se da, pues los demandantes y el ente local son coincidentes en los dos procesos -despido previo y cantidad posterior-, y la conexidad en el tratamiento del elemento del salario día está presente en ambos litigios.

En cualquier caso, no se infiere que la figura jurídica de la cosa juzgada positiva requiera o exija que en la sentencia firme que sirve de premisa concurra un nivel o intensidad de controversia entre las partes sobre el elemento salarial para que pueda desplegar sus efectos en el proceso posterior. Es indiferente que el hecho haya sido pacífico o contradictorio -en cualquier fase-, lo importante es su fijación en la sentencia primaria y previa, y en ningún caso requiere un nivel intenso de debate para extender su eficacia.

Finalmente, no puede negarse que en algunos supuestos existan dos pronunciamientos -el primero como base generador de la cosa juzgada positiva sobre un segundo- entre los que existan variaciones por el devenir de situaciones o circunstancias que permitan un nuevo debate sobre los elementos a analizar e impida, por ello, la entrada en juego del instituto examinado.

A modo de paradigma, el lapso temporal puede ser un factor causante de esta alteración, pero tal evento no ocurre en el presente caso. Desde el día del despido hasta la readmisión no ha ocurrido circunstancia alguna con trascendencia jurídica que permita un debate sobre la alteración del salario día, precisamente por no haber estado prestando servicio para el Ayuntamiento demandado en esta franja de tiempo, por lo que se debe estar al salario día de la sentencia de despido como guía para resolver las diferencias reclamadas por cada demandante en el proceso ordinario.

Por todo lo anterior, se estima el recurso, y se deja para la fase de ejecución la determinación de las cantidades concretas adeudadas por el Ayuntamiento de Los Barrios a cada demandante, usando como base para su cálculo los guarismos fijados como parámetros en la demanda, pero que no constan en las sentencias de instancia ni de suplicación.

**Tribunal Supremo. Sala de lo Social. Sentencia de 26 de abril de 2024 (Rec. nº 3393/2021.)**

### **3. TRIBUNAL SUPREMO**

#### **El TS reitera que cabe comunicar días después el despido objetivo de un trabajador a los representantes de los trabajadores**

La cuestión que se dirime en el recurso de casación unificadora consiste en determinar si se debe tener por cumplido el requisito formal de entrega de la carta de despido objetivo a la representación legal de los trabajadores, cuando se lleva a cabo en un momento posterior a la entrega de la carta de despido al trabajador despedido.

La sentencia de instancia, del Juzgado de lo Social núm. 15 de Valencia, estimó la demanda de despido formulada por el trabajador y lo declaró improcedente, sin entrar a conocer de las causas esgrimidas por la empresa, al entender que no se había cumplido el requisito formal de entrega de la carta de despido a los representantes de los trabajadores ya que tal entrega debió haberse efectuado de forma simultánea a la comunicación del despido del trabajador.

El 1 de septiembre de 2021 la empresa hizo saber al presidente del Comité de Empresa que iba a realizar despidos objetivos estando presente, como representante de los trabajadores, en la entrega de varias cartas de despido, entre ellas la del trabajador.

La empresa entregó la carta del despido del trabajador y de otros trabajadores al Comité de Empresa el 8 de septiembre de 2021. La empresa el 1 de septiembre de 2021 procedió al despido de 10 trabajadores por causas objetivas, los días 15 y 16 noviembre procedió al despido por causas objetivas de dos trabajadores.

El Tribunal Supremo estima el recurso interpuesto por la empresa y recuerda que ya se ha pronunciado sobre esta cuestión en su STS 484/2023, de 5 de julio, Rec. en UD nº 105/2022, a cuya doctrina hay que estar por elementales razones de seguridad jurídica e igualdad en la aplicación de la ley y porque no existen razones que aconsejen cambio alguno en nuestra doctrina sobre la cuestión.

El artículo 53.1 c) ET no establece la obligación de entregar copia de la carta de despido a los representantes de los trabajadores, sino que señala que *“del escrito de preaviso se dará copia a la representación legal de los trabajadores para su conocimiento”*.

Tal precepto ha sido interpretado por esta Sala en STS de 18 de abril de 2007, Rec. en UD 4781/2005, en la que se señaló que el artículo 53.1 c) ET establece como requisito para el despido objetivo *“la concesión de un plazo de preaviso de treinta días (hoy reducido a quince), computado desde la entrega de la comunicación personal al trabajador hasta la extinción del contrato de trabajo”*.

El precepto añade que *“... en el supuesto contemplado en el artículo 52.c) del escrito de preaviso se dará copia a la representación legal de los trabajadores para su conocimiento”*. Pero, como ha señalado la doctrina científica, hay un error en la redacción de este precepto, pues la copia que ha de facilitarse a los representantes de los trabajadores no es la del preaviso, que no es en sí mismo una comunicación del despido, sino una parte del contenido de la comunicación del cese.

Por tanto, la exigencia de información a los representantes sindicales del artículo 53.1 c) ET no se refiere realmente al preaviso, sino a la comunicación del despido del apartado a) de este número; comunicación en la que debe exponerse la causa de la decisión extintiva y en la que normalmente, aparte de esta mención preceptiva de la causa, deben contenerse también las referencias a la concesión del preaviso y a la puesta a disposición de la indemnización, si bien el preaviso podría no incluirse en la comunicación.

La voluntad de la ley consiste en que se produzca la entrega de una reproducción de la carta de despido que se ha entregado al trabajador. Resulta obvio, por tanto, concluye el TS, que la comunicación a la representación legal de los trabajadores puede, por tanto, efectuarse, con posterioridad al acto mismo del despido, siempre y cuando se efectúe en un plazo prudencial

que ni frustré las finalidades de la exigencia legal ni impida que los destinatarios, esto es, los representantes puedan ejercitar los derechos que puedan estar vinculados a la información facilitada, entre los que no cabe desconocer la posibilidad de asesorar al trabajador sobre las causas y circunstancias del despido en cuestión.

Resulta, por tanto, evidente, que en el caso examinado la comunicación efectuada cinco días hábiles después del despido en nada perjudica ni afecta o condiciona ni los derechos de los representantes destinatarios de la información, ni los de la propia trabajadora despedida.

**Tribunal Supremo. Sala de lo Social. Sentencia de 4 de junio de 2024 (Reiterando sentencia anterior en este mismo sentido de 5 de julio de 2023 y otras.)**

#### **4. TRIBUNAL SUPREMO**

##### **Ineficacia probatoria del registro del bolso de una trabajadora por un vigilante de seguridad sin la presencia de un representante o compañero**

El hecho de que la vigilancia de seguridad de las tiendas esté externalizada no evita que deban cumplirse las garantías exigidas por el art. 18 del ET.

Que el poder de dirección del empresario no es absoluto es ya sabido, y ahora el Supremo perfila los requisitos para la validez del registro de los enseres personales de los trabajadores aprovechando un caso en que a una dependiente de unos grandes almacenes un vigilante de seguridad, - de una empresa de seguridad privada contratada por su empleadora-, le registró el bolso descubriendo dentro cuatro artículos que no había abonado, y por lo que fue despedida disciplinariamente.

El registro lo efectuó una empresa externa, la empresa encargada de la vigilancia de seguridad de las tiendas, y esta externalización del servicio no evita que deban cumplirse las garantías exigidas por el art. 18 del ET.

En la medida en que la exigencia de que en el registro esté presente un representante de los trabajadores o un trabajador de la empresa no se relaciona con la protección de la intimidad del trabajador registrado, es por lo que el art. 18 del ET exige la presencia de una persona más (un representante de los trabajadores u otro trabajador) en el registro de los efectos personales del trabajador. Incrementar el número de personas que presencian ese registro, que puede incluir a otro trabajador cualquiera de la empresa, evidencia que no trata de salvaguardar el derecho fundamental a la intimidad del art. 18.1 de la Constitución, - matiza la sentencia-.

Lo que el art. 18 del ET persigue es establecer una garantía de la objetividad y eficacia de la prueba: que esté presente un tercero distinto de la empresa y el trabajador implicado, y en el caso, cuando sonó la alarma, el vigilante de seguridad comprobó que la trabajadora llevaba dentro de su bolso varios artículos que no había abonado. El bolso de una trabajadora es un

efecto particular suyo a los efectos de la garantía del art. 18 del ET, y no había ningún impedimento para que el registro se realizase en presencia de un representante legal de los trabajadores o de otro trabajador de la empresa, lo que le hubiera dotado de mayores garantías de objetividad y eficacia, por lo que no habiendo sido así, y no habiéndose cumplido con lo previsto en el art. 18 del ET, la prueba es nula y no puede desplegar efectos probatorios en orden a la calificación como procedente del despido disciplinario.

Pero en el caso aún hay más y es que la ineficacia probatoria del registro del bolso, llevado a cabo vulnerando el art. 18 del ET hubiera conllevado la calificación del despido como improcedente, pero tratándose de una trabajadora con reducción de jornada por cuidado de hijo menor, por aplicación del art. 55.5.b) del ET la Sala confirma la nulidad del despido, tal y como así fue calificado en la instancia.

**Tribunal Supremo. Sala de lo Social. Sentencia nº 874/2024, de 5 de junio de 2024. (Rec. nº 5761/2022.)**

## 5. TRIBUNAL SUPREMO

### **Improcedencia del despido por jubilación del empresario que reanudó como autónomo la misma actividad con otros trabajadores**

Tras su jubilación, el empresario, tan solo siete meses y medio después, cursa su alta en el RETA con la misma actividad comercial de transporte de mercancías por carretera y contrata a tres de sus antiguos trabajadores.

La causa de extinción del contrato de trabajo por jubilación del empresario exige que, precisamente como consecuencia de la jubilación del empleador, se produzca el cese definitivo de la actividad de la empresa, y por ello es por lo que ante la pérdida por el empresario que tiene la condición de persona física, de su fuente de ingresos por su jubilación, puede extinguir los contratos de sus trabajadores abonándoles una indemnización de únicamente un mes de salario.

Pero lo que no es posible es utilizar esta figura de forma fraudulenta. Tras la jubilación del empresario, tan solo siete meses y medio después cursa su alta en el RETA con la misma actividad comercial de transporte de mercancías por carretera y contrata a tres de sus antiguos trabajadores.

Este breve lapso temporal transcurrido desde la jubilación del empleador hasta su alta en el RETA reanudando la actividad comercial anterior, unido al hecho de que contrató a tres trabajadores pero no volvió a contratar al demandante, que había prestado servicios para este empresario desde el año 2011, obliga a concluir que no se produjo un cese real y permanente de la actividad de la empresa, porque volvió a desarrollar la misma actividad siete meses y medio después de la jubilación del demandado.

La reanudación de la misma actividad empresarial con otros trabajadores revela la utilización fraudulenta del art. 49.1 g) del ET con la finalidad de extinguir el contrato de un trabajador que había prestado servicios durante varios años para ese empleador.

La utilización fraudulenta del mecanismo de extinción por jubilación del empresario debe tener como efecto declarar el despido del trabajador demandante como despido improcedente y la condena al empresario a que readmita inmediatamente al actor en las mismas condiciones que regían, o bien, a elección de la empresa, a la extinción de la relación laboral con abono de la indemnización legal.

**Tribunal Supremo. Sala de lo Social. Sentencia nº 744/2024, de 29 de mayo de 2024. (Rec. nº 3821/2023)**

## 6. TRIBUNAL SUPREMO

**El Supremo eleva cuestión prejudicial al TJUE relativa a la situación jurídica del personal laboral temporal del sector público.**

Cuestiona si se opone a la cláusula 5 del Acuerdo Marco la doctrina jurisprudencial que niega el reconocimiento de la condición de trabajadores fijos del sector público a los trabajadores indefinidos no fijos.

El Supremo ya anunció que plantearía cuestión prejudicial para aclarar dudas sobre la STJUE de 22 de febrero de 2024, en cuanto a la situación jurídica del personal laboral temporal del sector público, y así lo hace y cuestiona si negar el reconocimiento de la condición de trabajadores fijos del sector público a los trabajadores indefinidos no fijos, resulta contrario a los principios de igualdad, mérito, capacidad y no discriminación en la libre circulación de trabajadores, y en caso de respuesta afirmativa, cuestiona también si reconocer una indemnización disuasoria al trabajador indefinido no fijo en el momento de la extinción de su relación laboral, puede considerarse como una medida adecuada para prevenir y, en su caso, sancionar, los abusos derivados de la utilización sucesiva de contratos temporales en el sector público.

Para llegar a concretar estas cuestiones, la Sala de lo Social, siempre partiendo de los conocidos principios de acceso al empleo público, - principio de igualdad, mérito y capacidad- invoca también el principio de libre circulación de trabajadores que a su entender incluye la posibilidad de participar en las convocatorias para acceso a empleos fijos en el ámbito público. El cumplimiento de las normas (españolas y de la UE), requiere que el acceso a un empleo público de carácter fijo solo sea posible si previamente se ha ofrecido para que puedan optar al mismo cuantas personas (del ámbito UE) así lo deseen; y prosigue la Sala recordando que la figura del indefinido no fijo constituye una respuesta a los abusos de temporalidad en el sector público y aparece indirectamente respaldada por la jurisprudencia del TJUE, aunque sea en forma más o menos implícita.

Recuerda el Auto que nuestra jurisprudencia ha equiparado los derechos del personal indefinido no fijo con los del personal fijo (remuneración, promoción profesional, incentivos, etc.) sin perjuicio de requerir a la Administración empleadora para que la plaza sea convocada a concurso público; como también la jurisprudencia ha reconocido indemnizaciones de carácter compensatorio.

Expone que aunque últimamente se han dictado normas sobre estabilización o consolidación de empleos temporales con el objetivo de regularizar las situaciones derivadas del carácter abusivo de la utilización de contratos de duración determinada, normas de las que el Supremo extrae que la declaración de que una persona debe ser considerada como indefinido no fijo en el Derecho español porque así se protege el derecho a seguir trabajando, es la forma de reclamar del empleador la convocatoria de la plaza; y se puede obtener una indemnización equivalente a la del despido por problemas empresariales en caso de no superar las pruebas convocadas. Sin olvidar que se extienden al indefinido no fijo todos los derechos del personal fijo.

El Supremo subraya que está en juego tanto el derecho a la no discriminación y la libre circulación de cuantas personas quisieren intentar acceder al empleo público desempeñado por quien solo debía haberlo hecho de modo temporal, y que existen numerosas garantías y cautelas para proteger a estas personas indefinidas no fijas, pero sin concederles la definitiva propiedad del puesto desempeñado.

A su entender, el régimen jurídico regulado para los procesos selectivos sí cumple con lo dispuesto en la cláusula 5 del Acuerdo Marco, en la medida en que la convocatoria de los procesos selectivos ha tenido en cuenta el carácter abusivo de la utilización de contratos de duración determinada y pretende dar respuesta a la situación en la que se encuentran los trabajadores abusados, ponderando adecuadamente el resarcimiento de sus derechos con las legítimas aspiraciones de los demás ciudadanos de acceder al empleo público de acuerdo con los principios de igualdad, mérito y capacidad, y con respeto de la libre circulación.

Añade la Sala que la consecuencia de calificar como fijo a todo el personal laboral que ostente la condición de indefinido no fijo, supone eximir a la Administración de la obligación convocar estos procesos selectivos y negar al resto de los ciudadanos el derecho a participar en los mismos, en tanto que la consolidación de las plazas ocupadas por ese personal indefinido no fijo haría innecesaria la convocatoria de ofertas públicas de empleo para su cobertura, generando un innegable perjuicio a los eventuales y legítimos aspirantes a la coberturas de tales puesto.

Y sugiere que la aplicación del Derecho de la Unión no puede llevar a una consecuencia tan drástica a nivel de Derecho interno, cuando hay medidas alternativas, como la calificación de la relación laboral de indefinida no fija, que permite la adecuada conciliación de los principios del Derecho nacional con las obligaciones que impone el Derecho de la Unión.

Concluye indicando la necesidad de resolver de modo definitivo sobre si la actual situación de los indefinidos no fijos se opone o no al Derecho de la UE en materia de empleo temporal y de no discriminación, dada la realidad social española por el alto índice de trabajadores temporales en el sector público.

**Tribunal Supremo. Sala de lo Social. Auto de 30 de mayo de 2024. (Rec. nº 5544/2023)**

## **7. TRIBUNAL SUPERMO (SALA CONTENCIOSA-ADMINISTRATIVA.)**

**ERE: la copia del preaviso de cierre debe remitirse también a los sindicatos con implantación en la empresa (y no solo a los representativos o más representativos)**

Considera la Sala que la exclusión del sindicato de la empresa que pretende el despido colectivo como destinatario de la obligación de remisión de copia de la solicitud de dichas medidas notificada a la Administración, no parece justificada ni proporcionada.

Si de lo que se trata es de establecer una garantía adicional previa a determinados procedimientos de especial impacto en el empleo y que persigue proporcionar a las organizaciones sindicales información relevante para el ejercicio de sus funciones de representación, no parece lo más adecuado que se excluya de la comunicación a quienes están más directamente implicados en la defensa de los derechos de los trabajadores de la empresa solicitante.

Parece indudable que, si se trata de fomentar la mejor defensa de los derechos de los trabajadores dándoles una información previa por la relevancia del asunto, la exclusión de los sindicatos con representantes en la empresa les coloca en una situación de desigualdad real. La diferencia de trato entre sindicatos por la aplicación de la mayor representatividad no se ajusta a la finalidad del RD 1483/2012. Se anula el apartado 2 de la disposición adicional sexta del RD 1483/2012, en cuanto excluye de los destinatarios de la copia de la notificación a los sindicatos con representación en la empresa solicitante de las medidas de cierre.

**Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sentencia de 22 de abril de 2024. (Rec. nº 752/2023)**

## **8. AUDIENCIA NACIONAL**

**Los trabajadores recolocados en empresas del grupo computan a efectos de despido colectivo en la empresa en la que cesan**

Estos trabajadores serían potencialmente afectados por el despido colectivo, y las recolocaciones con arreglo al art. 51.2 E. T y arts. 7,1 y 8.1 a) del RD 1482/2012 deberían haber sido objeto del debate propio de periodo de consultas propio de un despido colectivo de hecho.

En un grupo de empresas "patológico", - con responsabilidad solidaria entre ellas-, que el empleador comunique a la TGSS una supuesta "baja no voluntaria", de ciertos empleados que cesan en una de las empresas, pero comienzan a prestar servicios en otra del mismo grupo, se debe considerar que este "traslado de trabajadores" debe ser computado como extinciones contractuales por causas no inherentes a la persona del trabajador a efectos de la calificación del despido como colectivo.

Las bajas en la empresa de trabajadores que pasan a prestar servicios en otras sociedades del grupo, deben ser consideradas como extinciones por causas no inherentes a la persona del trabajador, a los efectos de los arts. 1 y 51.1 ET, en unión al art. 8.1 del RD 1483/ 2012 que considera como medidas sociales de acompañamiento a efectos de mitigar las consecuencias de un despido colectivo y que deben ser objeto de debate en el periodo de consultas, entre otras, y expresamente, la recolocación interna de los trabajadores dentro de la misma empresa o, en su caso, en otra del grupo de empresas del que forme parte.

Los trabajadores recolocados en empresas del grupo deben ser considerados "ab initio", esto es, en el momento de iniciar las consultas como potenciales afectados por el despido colectivo.

Se trata de extinciones contractuales de mutuo acuerdo que parten de una iniciativa empresarial, pero que son consentidas por los trabajadores. Las bajas podría decirse que no son reales sino que obedecen a un cálculo empresarial en virtud del cual, se prevé una menor carga de trabajo en la empresa inicialmente empleadora, que se corresponde con una correlativa demanda de mano de obra en las empresas del mismo grupo a la que los trabajadores son traspasados; y lo más relevante, de haberse tramitado las preceptivas consultas, este grupo de trabajadores serían potencialmente afectados por el despido colectivo, y las recolocaciones con arreglo al art. 51.2 E. T y arts. 7,1 y 8.1 a) del RD 1482/2012 deberían haber sido objeto del debate propio de periodo de consultas propio de un despido colectivo de hecho.

Por ello, la Audiencia declara la nulidad de estas decisiones extintivas por causas no inherentes a la persona por superar los umbrales previstos legalmente, y sin el preceptivo procedimiento negociador, con el efecto de que la empresa debe readmitir en su puesto de trabajo a los trabajadores afectados.

Reconoce también la Audiencia la vulneración de los derechos de negociación colectiva y ejercicio de la actividad sindical por haber prescindido la empresa total y absolutamente de haber negociado la drástica reducción de plantilla. La omisión del interlocutor sindical por la empresa cuando era preceptivo vulnera el derecho a la libertad sindical, - sin que enerve lo anterior que posteriormente la demandada haya tramitado dos despidos colectivos con las preceptivas consultas-; y por ello se reconoce una indemnización de 7.000 euros en favor del sindicato omitido.

**Audiencia Nacional. Sala de lo Social. Sentencia nº 54/2024, de 14 de mayo de 2024. (Rec. nº 52/2024)**

## 9. AUDIENCIA NACIONAL

### **No vulnera libertad sindical negociar individualmente el teletrabajo ni política de desconexión digital unilateral.**

Sindicato considera que la empresa, al implementar su política "Smart Job" vulneró derechos fundamentales de los trabajadores por los siguientes motivos:

Trabajo a distancia: La empresa ha instaurado el teletrabajo, configurando los acuerdos individuales de teletrabajo como meros contratos de adhesión.

Política de desconexión digital: Que la política de desconexión digital debería haber sido objeto de negociación colectiva, invocando para ello el 88 LOPD

Según Ley Trabajo a Distancia (LTD), los acuerdos deben ser voluntarios y negociados entre empresario y trabajador, sin necesidad de negociación colectiva. Dicho lo anterior, que el contrato sea de adhesión no significa per se que el contrato sea nulo, sino que tal situación debe ser especialmente tenida en cuenta al momento de su interpretación y el análisis de la validez de algunas de sus cláusulas.

Por lo que respecta a la política de desconexión digital, la empresa cumple al informar y consultar a la representación de los trabajadores antes de su implementación. La LOPD distingue entre políticas de desconexión digital y regulación del ejercicio de los derechos de desconexión digital. Importante:

La elaboración de las políticas se encomienda en la empresa, previa audiencia a la RLT.

Y la regulación del ejercicio de tales derechos se encomienda a la negociación colectiva y, en su defecto acuerdo de empresa.

En el presente caso resulta que la empresa ha elaborado de forma unilateral una política de desconexión digital, si bien, con carácter previo a la misma, se ha dado a la representación de los trabajadores la preceptiva audiencia previa a su implantación con arreglo a lo preceptuado en el art. 64.5 del ET con antelación suficiente para que se emitiera el informe correspondiente.

Y de forma colectiva y a nivel sectorial se ha pactado que el ejercicio de los derechos de desconexión digital con arreglo a la ley y las políticas de cada de una de las empresas.

Por lo tanto, no se vulnera el derecho a la libertad sindical cuando la empresa negocia los acuerdos de teletrabajo de forma individual, ni por el hecho de que la empresa haya elaborado su propia política desconexión digital. Sin perjuicio de las cuestiones de legalidad ordinaria que puedan ser objeto de discusión en ulteriores procedimientos.

**Audiencia Nacional. Sala de lo Social. Sentencia de 6 de mayo de 2024.**

## 10. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANARIAS

### **Es lícita la grabación a un trabajador en la azotea de su vivienda como prueba para despedirle por hacer trabajos incompatibles con su baja médica**

El detective captó imágenes que eran perceptibles por los sentidos, por lo que no hubo intromisión ilegítima en el domicilio o en la vida privada. Las tareas de albañilería se podían ver y oír desde la calle.

El empleado, de profesión pastelero, estaba de baja por una lesión sufrida en el hombro en el lugar de trabajo. Fue sorprendido por un detective privado realizando una reforma en su domicilio durante el proceso de incapacidad temporal. Esta obra de albañilería no era baladí porque consistía en el enfoscado y enyesado de paredes, carga de sacos de cemento ....

Es indudable que para la actividad de un albañil se exige una carga física superior que la que se exige en la profesión de pastelero, en particular los requerimientos de carga biomecánica del hombro, por lo que no es cuestionable que cuando el demandante estaba realizando una obra en su vivienda, implicaba esfuerzos excesivos sobre la articulación afectada que podían entorpecer la recuperación. Todo esto constituye una grave transgresión de la buena fe contractual, para la que no es necesaria una intención deliberada de retrasar la curación, sino que basta con la voluntad de realizar algo que se sabe puede perjudicar la evolución de la patología.

Se discute también si fueron lícitos los medios de prueba utilizados por la empresa para probar el incumplimiento laboral, es decir, prueba de detective privado que captó al trabajador en la azotea del edificio realizando las reparaciones de su vivienda.

En primer lugar, no se ha vulnerado el derecho a la intimidad. En el recurso, se confunde el derecho fundamental a la intimidad personal y familiar, con el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio, pero, en cualquier caso, ni uno ni otro han sido vulnerados.

Conforme a la Ley de Seguridad Privada, los detectives privados no pueden investigar lo que transcurra en los domicilios u otros lugares reservados de las personas, pero la azotea no puede considerarse como "lugar reservado" porque lo que vio el detective, podría haber visto cualquier otra persona desde el exterior.

Aunque el derecho a la intimidad personal impide no solo la entrada física del detective dentro del domicilio de la persona investigada, sino también intrusiones de tipo inmaterial, mediante la colocación o empleo de medios técnicos que permitan captar lo que ocurre en el interior del domicilio, no impide que la investigación llevada a cabo por el detective privado incluya hechos sensibles (en su sentido de perceptibles por los sentidos) que, aunque ocurran en el interior del domicilio, trasciendan de forma natural del mismo y puedan ser captados desde el exterior, sin necesidad de artificio alguno, directamente por los sentidos humanos.

La azotea del inmueble era perfectamente visible desde la calle y en particular desde una pequeña elevación cercana. Y el hecho de que el dispositivo utilizado por el detective contara con "zoom óptico" no enerva lo anterior porque las tareas de albañilería eran perfectamente visibles y audibles desde el exterior de la vivienda. No se puede declarar ilícita la prueba por el hecho de que el detective haya visto con sus propios ojos y oído con sus propios oídos algo que acontecía en un lugar del domicilio del trabajador que era fácilmente visible desde el exterior.

El límite está en que para la captación de aquello que trasciende desde el interior del domicilio hacia el exterior no es posible el empleo de artificios técnicos que permitan al observador percibir más de lo que le permitirían sus propios sentidos, pero ya hemos visto que en este caso no se ha superado este límite y el despido disciplinario debe ser calificado de procedente.

**TSJ de Canarias. Sala de lo Social. Sentencia nº 127/2024, de 22 de febrero de 2024. (Rec. nº 625/2023)**

## **11. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANARIAS**

### **Denegación justificada de la adaptación de jornada solicitada por un profesor escolar para cursar estudios universitarios**

Desde la reforma de 2019 del artículo 34.8 ET, las adaptaciones de jornada y tiempo de trabajo solo son posibles para conciliar la vida familiar y laboral, pero ya no la vida personal, de modo que no es posible conceder una adaptación de jornada para cursar estudios.

Y ello incluso invocando el trabajador su derecho a la educación que la Sala confronta con el mismo derecho fundamental que tienen los alumnos del profesor demandante, - y que incluso tiene más importancia que el que está ejercitando el profesor, pues los alumnos del colegio están empezando a recibir su educación, mientras que el demandante ya la ha recibido y lo que pretende es ampliarla voluntariamente-, a que no se les impartan clases de menor duración o con menor calidad que lo que son los estándares habituales del colegio.

Una cosa es un permiso retribuido para concurrir a los exámenes de los estudios universitarios de psicología que está siguiendo el trabajador, y otra que tenga un derecho a escoger turno de trabajo.

Lo que solicita el trabajador no tiene cobertura ni legal ni convencional, y esto no puede desconocerse a la hora de ponderar el conflicto de intereses entre sus deseos educativos y la organización del colegio, pues conceder lo que pide supondría alterar por completo la organización educativa del colegio, que ya ha intentado ajustar el horario del demandante para que le afecte lo menos posible a sus estudios universitarios, autorizando al profesor a ausentarse de la última hora de clase todos los días, lo que ya ha supuesto modificar los horarios de dos grupos de alumnos.

De hecho, el colegio sugirió que podría acceder a cambios siempre y cuando se respeten necesidades del servicio y los horarios establecidos para las sesiones de castellanos con 45 minutos de duración, cuando todas las propuestas realizadas por el trabajador implican una duración de las clases de 30 minutos.

**TSJ Canarias. Sala de lo Social. Sentencia nº 200/2024 de 14 de marzo de 2024. (Rec. nº 785/2023)**

## **12. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID**

**El infarto de una teletrabajadora no se considera accidente laboral si no se prueba que estaba en tiempo de trabajo**

Que la autopsia revelase que la empleada aún no había comido porque tenía el estómago vacío no equivale a presumir que en ese momento estuviera trabajando. Para que se presuma que ha habido accidente laboral, son dos los requisitos que se han de dar: que el suceso ocurra en lugar de trabajo y que sea en tiempo de trabajo.

Teniendo en cuenta que no hay duda de que el infarto acaeció en lugar de trabajo, puesto que la teletrabajadora estaba en su casa -donde habitualmente realizaba su actividad profesional-, el quid de la cuestión de este luctuoso asunto es que no se puede determinar a ciencia cierta si estaba en tiempo de trabajo cuando tuvo el infarto. La razón es que tenía un horario flexible, a desarrollar entre las 9 y las 19 horas, con una hora para comer que no estaba previamente predeterminada por la empresa, por lo que no todas las 10 horas comprendidas dentro de su jornada eran tiempo de trabajo.

El Juzgado de lo Social declaró que la muerte fue derivada de accidente de trabajo y no de enfermedad común porque en la autopsia se especifica que tenía el estómago vacío, así que concluye estaba en tiempo de trabajo porque no había comido todavía.

La Sala discrepa de esta tesis y por el contrario entiende que solo por la autopsia no se puede presumir -a los efectos legales del art. 156 de la Ley General de la Seguridad Social- que la trabajadora en ese momento, sobre las 15 horas y cuando ya había realizado la jornada laboral de ese día según el registro informático, estuviera trabajando, puesto que bien podía estar en su hora de descanso, dedicada usualmente a la comida.

No cabe duda de que ese día ya había completado su jornada porque consta en el registro informático que había estado 9 horas. Por lo tanto, a las 15 horas podía estar dedicándose a cualquier otro tipo de actividad, fuera del contexto laboral, no existiendo evidencia ni un mínimo vestigio de que se encontrara realizando algún tipo de tarea profesional para su empresario.

Siendo la aplicación de presunción de laboralidad la única causa por la que se considera judicialmente contingencia profesional el infarto sufrido, y no concurriendo prueba de que el mismo aconteciera en el tiempo de trabajo, el Tribunal estima el recurso interpuesto por la Mutua colaboradora de la Seguridad Social y excluye la calificación del fallecimiento como accidente laboral porque tal y como alegaba la Mutua, el hecho de prestar servicios desde casa, en régimen de teletrabajo, no puede suponer que todo lo que suceda en el domicilio deba calificarse como laboral si no guarda relación efectiva con el desarrollo del trabajo, y la presunción de laboralidad sólo puede aplicarse si se acredita de forma previa la existencia de los elementos de tiempo y lugar de trabajo.

**TSJ Madrid. Sala de lo Social. Sentencia nº 240/2024, de 27 de marzo de 2024. (Rec. nº 529/2023)**

### **13. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA – LEON**

**Trabajador transexual despedido que no demuestra la discriminación de su cese pues la empresa desconocía tal hecho**

En materia de despido por motivos discriminatorios, es quien alega la vulneración quien debe aportar un indicio razonable de que la lesión del derecho fundamental se ha producido. No son suficientes meras sospechas y conjeturas, sin base suficiente para cuestionar la legitimidad constitucional del móvil de la actuación empresarial.

La Sala considera que la transexualidad del trabajador, además de que no constituye ninguna enfermedad, no era conocida por el empresario, ni antes ni después del despido. Como tampoco era conocida por la empresa la intervención programada (mastectomía bilateral) a que se sometió y que determinó el proceso médico de baja subsiguiente, de la que ni siquiera avisó previamente. El que informó de la inasistencia de aquel al trabajo fue su compañero de piso, sin manifestar la causa real de la operación. Todos estos hechos hacen que se torne difícil afirmar un móvil discriminatorio por parte de la empresa.

Cuando se cursa la baja en Seguridad Social, todavía no había sido emitido el parte de baja de IT, que lo fue al día siguiente y cuando fue remitido a la empresa, no contenía mención alguna del diagnóstico por lo que el empresario no dispuso de datos en ningún momento acerca del estado de salud real del actor y de la incidencia que pudiera tener en su trabajo. Ni siquiera cabe vincular el despido con una baja por IT, pues no había sido emitida a la fecha del cese.

Pese a la inmediatez temporal con la intervención quirúrgica, el TSJ es más favorable a entender que el despido estuvo motivado porque el empresario había llamado la atención y reprochado estar llegando tarde casi todos los días e irse sin hacer los postres o por su falta de aviso previo de que iba a faltar al trabajo por una la intervención que tenía programada desde tiempo antes.

Existía un descontento de la empresa que se había venido acentuando las últimas semanas que enerva que fuera la mera situación de baja laboral, aún inmediata al despido, un indicio consistente de discriminación que justifique el desplazamiento de la carga probatoria a la empresa.

Los indicios de discriminación que permitirían en su caso entrar a decidir sobre la nulidad del despido no solo faltan, sino que, estando presentes, son precisamente contrarios a dicha apreciación y no se considera acreditada la vinculación del despido con ninguna de las causas de discriminación alegadas.

**TSJ Castilla y León. Sala de lo Social. Sentencia de 22 de marzo de 2024. (Rec. nº 1268/2024)**

#### **14. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAÍS VASCO**

##### **Derecho de la plantilla a seguir con la tarjeta de peajes para uso particular y profesional en lugar del VÍA T en coche de empresa**

El art. 41 ET es indisponible y exige unos determinados requisitos a la empresa que pretenda modificar de forma sustancial una condición de trabajo, que aquí no se han cumplido, al modificar la empresa la forma en que venía facilitando a sus trabajadores la tarjeta gratuita de acceso a los peajes.

Ahora la empresa coloca directamente tarjetas VIAT en los vehículos de la empresa para pasar los peajes y suprime la entrega de una tarjeta personal e intransferible para uso particular y profesional de acceso gratuito a la red de peajes de la que antes se beneficiaba toda la plantilla, aunque no utilizaran el vehículo de la mercantil como herramienta de trabajo.

Destaca la Sala que la empresa, que no consta sea Administración Pública, venía proporcionando a la totalidad de la plantilla desde 2003 una tarjeta para el acceso gratuito a la red de peajes de la comunidad autónoma, de carácter nominativo y para uso particular, e independientemente de que la utilizaran o no como herramienta de trabajo para conducir los vehículos de la mercantil. En 2023, a raíz de que se implementa una tarjeta VÍA T para el abono de los peajes de los vehículos de trabajo, la empresa niega la tarjeta a los trabajadores.

El reconocimiento durante 20 años de una tarjeta personal pasó a formar parte del contenido de la relación laboral de la plantilla como una condición más beneficiosa de modo que si la empresa quería suprimirla o entendía debía hacerlo por conculcar alguna normativa, debía acudir al artículo 41 ET, y no lo ha hecho por lo que la modificación es nula.

Aunque es cierto que el régimen de las condiciones más beneficiosa difiere cuando el empleador es una Administración Pública, porque en él se pide una doble exigencia adicional, que la misma sea directamente atribuible al órgano que ostente adecuada competencia para vincular a la correspondiente Administración, y que se trate de un beneficio *paeter legem*, en

tanto que no contemplado ni prohibido de forma expresa o implícita por disposición legal o convencional, y aunque el Tribunal Supremo ha declarado la naturaleza tributaria del canon o peaje por la utilización de la red de carreteras, y de ello la empresa extrae la falta de competencia orgánica para el reconocimiento de una condición más beneficiosa en este sentido, esta tesis parte de una premisa errónea y es que no siendo la empresa una empresa pública, no debe seguir las concretas prescripciones que para éstas se exigen, sino las ordinarias del art. 41 ET que como se ha visto no se han seguido.

**TSJ País Vasco. Sala de lo Social. Sentencia nº 2601/2023, de 21 de noviembre de 2023. (Rec. nº 1889/2023.)**

## **15. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA Y LEÓN**

**No se puede despedir al trabajador por haber falsificado su CV si el empresario se entera de dicha falsificación a través de la vida laboral del trabajador.**

Se declara improcedente el despido disciplinario de una trabajadora, tras determinar que la empresa había hecho un uso indebido de sus datos personales. En el recurso de suplicación la sentencia pone de manifiesto la violación de la normativa de protección de datos por parte de la empresa al solicitar y utilizar el informe de vida laboral de la trabajadora sin su consentimiento adecuado.

La trabajadora fue contratada por la empresa en septiembre de 2020 y despedida disciplinariamente el 24 de junio de 2022, bajo la acusación de haber falsificado su experiencia laboral. El despido se fundamentó en las discrepancias detectadas entre el currículum vitae presentado por la trabajadora al inicio de su relación laboral y el informe de vida laboral que la empresa solicitó en marzo de 2022 y que la trabajadora le facilitó voluntariamente.

El Tribunal ha destacado que la solicitud del informe de vida laboral por parte de la empresa, realizada el 14 de febrero de 2022 a todos sus trabajadores, vulnera la normativa de protección de datos personales. Según el Reglamento (UE) 2016/679 y la Ley Orgánica 3/2018, la protección de datos es un derecho fundamental protegido por el artículo 18.4 de la Constitución Española. El Tribunal Constitucional ha establecido que cualquier tratamiento de datos personales debe contar con el consentimiento explícito del afectado, garantizando así el control sobre sus datos y su uso.

Prohibición de solicitar el informe de vida laboral: La sentencia subraya la prohibición de solicitar el informe de vida laboral a los trabajadores sin su consentimiento voluntario. La empresa infringió esta normativa al requerir dicho informe con el fin de verificar la experiencia profesional de sus empleados y utilizarlo para justificar despidos disciplinarios. Esta actuación fue calificada como una transgresión grave de la buena fe contractual y una vulneración del derecho fundamental a la protección de datos.

El Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León ha declarado improcedente el despido de la trabajadora y ha condenado a la empresa a optar entre readmitir a la trabajadora en su puesto de trabajo o indemnizarla con 5.462,42 euros. Además, se reconoce una indemnización adicional de 3.000 euros por daño moral debido a la vulneración de sus derechos fundamentales.

**TSJ Castilla y León. Sala de lo Social. Sentencia nº 687/2024 de 19 de abril de 2024. (Rec. nº 1832/2023)**

---

*Departamento Laboral y de Seguridad Social.*

*Persona de contacto: Eduardo Ortega Figueiral*

*Email: [ortegaf@ortega-condomines.com](mailto:ortegaf@ortega-condomines.com)*

*Persona de contacto: Jorge Barbat Soler*

*Email: [jbarbat@ortega-condomines.com](mailto:jbarbat@ortega-condomines.com)*

*Persona de contacto: Raúl Sala Cuberta*

*Email: [rsala@ortega-condomines.com](mailto:rsala@ortega-condomines.com)*