

Actualidad Laboral Junio 2017

Sumario

1.- Contrato de interinidad

Derecho del sustituto a ostentar la misma categoría y retribución que el trabajador sustituido.

2.- Jubilación parcial

Concentración de jornada del jubilado parcial.

3.- Permisos retribuidos

Hijastros: relación de parentesco en primer grado por afinidad

4.- Registro de jornada diaria efectiva

No obligatoriedad de establecer un sistema de registro de jornada diaria efectiva.

5.- Representantes Sindicales: descansos

Descansos durante la jornada de los representantes sindicales.

6.- Despido: nulidad por discriminación.

Despido trabajadora sometida a tratamiento de fecundación in Vitro.

Boletín elaborado por:

Fundación para las Relaciones Laborales de Cantabria

Pasaje de Peña 4, 3º. 39008 SANTANDER

Teléfono: 942364145 / Fax: 942221709

Correo: fundacionorecla@orecla.com

SENTENCIAS

1.- CONTRATO DE INTERINIDAD

1.- Derecho del sustituto a ostentar la misma categoría y retribución que el trabajador sustituido.

TS 2-2--17, EDJ 12900

En este caso se plantea conflicto colectivo, como consecuencia de la formalización de contratos de interinidad sin respetar la categoría del trabajador sustituido, solicitando que los citados contratos se realicen con la categoría y retribución del trabajador sustituido. La pretensión es estimada en la instancia y se formula recurso de casación por parte de la empresa, alegando que no existe norma legal o convencional que exija a la empresa el retribuir al trabajador interino la misma retribución que al trabajador sustituido.

El TS entiende que lo que el conflicto plantea es la discrepancia con el nivel retributivo del interino por la clasificación profesional que se le aplica, no estando en discusión aspectos individualizados como son los pluses o complementos ad personam vinculados con las condiciones y cualificaciones del trabajador sustituido.

Por otro lado el TS afirma que uno de los elementos esenciales del contrato de interinidad es la delimitación del puesto de trabajo (funciones y categoría), y por tanto, el nivel retributivo debe de ir en correspondencia, tal como exige el principio de equiparación de condiciones de trabajo entre trabajadores temporales e indefinidos (ET art.15.6; Dir 1999/70/CE cláusula 4).

Por tanto nada justifica un trato salarial desigual no motivado por razones claramente individualizadas en el trabajador sustituido e inexistentes en el trabajador interino.

2.- JUBILACION PARCIAL

2.- Concentración de jornada en contrato de jubilación parcial

TS unif doctrina 29-3-17, EDJ 37148

En este caso un trabajador pasa a situación de jubilación parcial, con una jornada del 15%, desde el 1 de octubre de 2008 hasta el 1 de octubre e 2010 (fecha de la jubilación ordinaria). El trabajador concentra su jornada entre el 1 de noviembre de 2008 y el 3 de febrero de 2009.

La Inspección de Trabajo y Seguridad Social impone sanción que es impugnada por la empresa. La jurisdicción social desestima la demanda, y posteriormente la empresa plantea recurso de suplicación que fue desestimada por el TSJ al entender que la concentración de jornada equivale a un anticipo de edad de jubilación y a su vez genera la desaparición de la causa de temporalidad del contrato de relevo.

Finalmente se interpone recurso de casación para la unificación de la doctrina ante el TS, donde se plantea la posibilidad de acumular la jornada de trabajo del jubilado parcial, consistente en el 15%, en un solo año, trabajando todas las jornadas que le corresponderían.

El TS entiende que se trata de un supuesto anómalo, pero que ni invalida el contrato de relevo, ni afecta a la finalidad perseguida por el contrato (mantenimiento del nivel de empleo y protección de las necesidades financieras del sistema de la Seguridad Social). Por otro lado, a pesar de la falta de regulación legal expresa, respeta el acceso paulatino a la jubilación, sin que en ningún caso se produzca una jubilación total anticipada ya que se ha continuado percibiendo la retribución, ha persistido el alta y se han seguido ingresando las cotizaciones hasta la fecha de jubilación ordinaria.

3.- PERMISOS RETRIBUIDOS

3.- Hijastros: relación de parentesco en primer grado por afinidad

STAN 157/2015, de 2 de octubre de 2015, Sala de lo Social. Rec. N° 200/2015

Sentencia dictada en procedimiento de conflicto colectivo en el que se solicitaba la inclusión de los hijos del cónyuge (hijastros) y el cónyuge del padre o madre (padrastro/madrastra) como parientes afines de primer grado, a la hora de solicitar los permisos retribuidos que traen causa en ellos.

La Audiencia utiliza diferentes criterios de interpretación para llegar a la conclusión de que, dentro de los parientes afines hasta segundo grado, se encuentran los anteriormente mencionados.

Por una parte, desde la interpretación literal, entiende que la afinidad es el parentesco que se ocasiona entre un cónyuge y los parientes del otro. Por otra, considera que desde el criterio teleológico, las licencias retribuidas a las que se refiere la demanda (licencias por fallecimiento, hospitalización...) se incardinan dentro de las medidas para favorecer la conciliación de la vida laboral y personal, en el sentido de “poder acompañar bien a su cónyuge, a su padre o madre, en el difícil trance personal”.

4.- REGISTRO DE JORNADA DIARIA

4.- No obligatoriedad de establecer un sistema de registro de jornada diaria efectiva

STS 1748/2017, de 20 de abril de 2017. Sala de lo Social. Rec. N° 116/2016

En el mismo sentido que la sentencia 1275/2017 de la Sala de lo Social del TS de fecha 23 de marzo de 2017, y consolidando por tanto su criterio, esta que nos ocupa estima el recurso de casación planteado por la empresa contra la sentencia de la AN que la condenaba a establecer un sistema de registro de la jornada diaria efectiva que realiza la plantilla.

La Sala entiende que el art. 35 del Estatuto de los Trabajadores se refiere exclusivamente al registro de las horas extras, y no al de la jornada ordinaria. Abunda en el asunto poniendo de relieve que cuando el legislador ha querido un registro de toda la jornada y su respectivo control horario, lo ha dispuesto específicamente, evidenciando así “el espíritu de la norma que solo establece esa obligación en casos concretos”.

Por otra parte, considera que esta solución interpretativa se ajusta a lo dispuesto por la normativa comunitaria sobre jornada laboral y ordenación del tiempo de trabajo, y, además, que no se da indefensión en el trabajador a la hora de probar la realización de horas extras, en tanto que mensualmente tiene que recibir por parte del empresario la notificación de las que ha realizado, teniendo a su favor el art. 217-6 LEC para el caso de que tenga que reclamar al respecto.

5.- REPRESENTANTES SINDICALES- DESCANSOS

5.- Descansos durante la jornada de los representantes sindicales: Sentencia Audiencia Nacional, Fecha 24/02/2017, EDJ 19950.

Empresa cuyo convenio colectivo reconoce el derecho de los trabajadores con jornada de 8 horas a un descanso de 20 minutos. Además reconoce el derecho a una pausa de 5 minutos por cada hora de trabajo efectivo por desarrollar su trabajo con pantallas de visualización de datos (PVD).

El conflicto se suscita cuando los representantes sindicales hacen uso de un crédito horario de 7 horas para el ejercicio de sus funciones de representación, y tras él, solicitan el descanso diario y las pausas PVD.

La empresa sanciona esta conducta al entender que solo tienen derecho a los descansos y a las pausas los trabajadores que efectivamente realizan su jornada delante de pantallas de visualización de datos.

Las secciones sindicales del centro de Sevilla presentan demanda que fue estimada por sentencia firme del TSJ Andalucía. Ante la persistencia de la conducta empresarial en los centros de trabajo de Madrid y Barcelona, presentan ahora demanda de tutela de libertad sindical las secciones sindicales de estos centros de trabajo.

Se trata de determinar si tienen o no derecho a estos descansos y si la conducta empresarial vulnera el derecho a la indemnidad de los representantes legales de los trabajadores al hacer uso del crédito horario.

La AN, en esta sentencia, establece que el crédito horario tiene la consideración de tiempo de trabajo efectivo, por lo que al tiempo empleado en él deben extenderse los mismos efectos que al desarrollo del trabajo en el puesto. La equiparación de las horas de crédito horario con las horas de trabajo efectivo no se limita solo a efectos de derechos retributivos sino que ha de extenderse a todos los aspectos de la relación laboral (movilidad funcional, ascensos, descansos...)

En consecuencia, tras el uso del crédito horario sindical, los representantes sindicales pueden disfrutar tanto de los 20 minutos de descanso (por una jornada de 8 horas), como de los 40 minutos de pausa PVD (5 minutos por cada hora).

En este sentido, al finalizar el uso del crédito horario sindical, los representantes pueden acumular 60 minutos en concepto de descanso y de pausas PVD.

La AN estima la demanda declarando la existencia de vulneración del derecho a la libertad sindical y la nulidad de la conducta empresarial y además, condena a la empresa al pago de 10.000€ por daños morales teniendo en cuenta que el criterio de acudir a la LISOS para sancionar la conducta respecto del centro de Sevilla no ha tenido efectos disuasorios, incurriendo la empresa en los mismos hechos en los centros de Madrid y Barcelona.

**6.- Despido de trabajadora sometida a tratamiento de fecundación in vitro:
TS unif. doctrina, Fecha 04/04/17, EDJ 45867.**

Profesora de educación infantil despedida por causas económicas. Había iniciado un ciclo de fertilidad de reproducción asistida, circunstancia conocida por la empresa, y a la fecha del despido los óvulos se encontraban fecundados in vitro pero aún no había sido transferidos al útero.

La trabajadora demanda, solicitando la nulidad del despido, siendo desestimada su pretensión en primera y segunda instancia, por lo que recurre en casación.

La cuestión que plantea la trabajadora es que, habiéndose acreditado indicios suficientes de que su despido podría estar relacionado con su sometimiento al tratamiento de fertilidad, corresponde a la empresa aportar una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad.

El TS recuerda que la carga de la prueba de los hechos en que se fundamente la demanda incumbe siempre al actor. No obstante, respecto de la violación de derechos fundamentales es suficiente con la constatación de indicios de tal violación.

Una vez constatados, corresponde al demandado aportar una justificación objetiva y razonable de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad.

En la sentencia de la instancia, y también en la del TSJ se considera que pese a existir los indicios necesarios para trasladar a la empresa la obligación probatoria, éstos han quedado desvirtuados por la realidad de las causas económicas imputadas en la carta de despido.

El TS, en cambio, considera que la empresa en ningún momento trató de justificar la procedencia del despido. Al contrario, en instancia llegó a reconocer la improcedencia del despido, lo que supone reconocer que su decisión extintiva no estaba ajustada a derecho. Siendo ilícito el despido, no cumple con la exigencia legal que excluya el móvil discriminatorio ante los indicios aportados de la existencia de una vulneración de principio de igualdad denunciado. Además, la situación económica alegada por la empresa en la carta de despido tampoco ha quedado probada, pues si bien existía un déficit en la sección infantil- guardería en la que trabajaba la actora, este dato hay que ponerlo en conexión con la existencia de resultados positivos en la explotación global.

Por todo ello, estima el TS el recurso de casación y declara la nulidad del despido.