



CIRCULAR LABORAL 11/2018

3 de julio de 2018

RESUMEN SENTENCIAS RELEVANTES JURISDICCIÓN SOCIAL: JULIO 2018.

1. TRIBUNAL SUPREMO

Despidos de trabajadores en IT de larga duración: “definitivamente” calificación como despido improcedente y no nulo.

En la enésima interpretación de nuestros tribunales sobre la calificación de los despidos de empleados que se encuentran en situación de IT o baja médica de larga duración, el Alto Tribunal determina que se debe distinguir claramente la mera enfermedad de la discapacidad, que es la que se considera que puede impedir la participación plena y efectiva en la vida profesional en igualdad de condiciones con los demás trabajadores, siendo únicamente esta la que puede dar lugar a la nulidad del despido por discriminación.

La trabajadora se mantuvo en situación de IT desde el 13-10-2014 hasta el 12-10-2015, con diagnóstico de trastorno depresivo grave recurrente. El 31-7-2015 es despedida disciplinariamente por disminución del rendimiento porque en el periodo entre el 1-5-2014 y el 31-7-2015 estuvo de alta en la empresa 453 días de los cuales solo prestó servicios en forma efectiva durante 164 días. Este despido fue declarado inicialmente como nulo.

La Sala considera injustificado el despido disciplinario ya que ninguna responsabilidad por incumplimiento cabe imputar a la trabajadora cuando su ausencia se halla amparada por una incapacidad temporal, pero entiende que tal decisión debe ser declarada improcedente y no nula.

Respecto al análisis de la posibilidad de que el despido pueda ser declarado nulo en cuanto que la lucha contra la discriminación por motivos de discapacidad incluye dentro de su protección al trabajador despedido exclusivamente a causa de una enfermedad, se señala que debe iniciarse interpretando el concepto de discapacidad a efectos de la Directiva 2000/78, el Tribunal, después de exponer su doctrina al respecto, entiende que aunque la dicción de «la enfermedad en cuanto tal» considerada únicamente y de forma abstracta como enfermedad, no entra dentro de los motivos de discriminación, pero ello no obsta a que la enfermedad que comporte una discapacidad a largo plazo, esté ya incluida como discapacidad y por tanto protegida por la Directiva.

No obstante, la situación de IT en la que se hallaba la trabajadora al ser despedida, fecha en la que ni siquiera había agotado el periodo máximo y mucho menos existía resolución alguna acerca de una situación duradera de futuro, no permite identificarla con la noción de «discapacidad» distinta de «la enfermedad en cuanto tal».

Por tanto, no es posible incardinar la baja temporal de la demandante en un supuesto de discriminación gravado con la calificación de nulidad sino mantener la de improcedencia derivada de la falta de justificación como despido disciplinario que en todo caso exige un componente intencional, ausente en la actuación de la trabajadora.

Sentencia nº 306/2018, de 15 de marzo de 2018, en unificación de doctrina de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo (Recurso UD 2766/2016)

2. TRIBUNAL SUPREMO

El ingreso en prisión de un trabajador por sentencia firme constituye dimisión tácita.

No es despido improcedente la decisión empresarial de no reintegrar a un trabajador a su puesto de trabajo una vez cumplida la pena privativa de libertad, de ocho meses y cinco días, a que fue condenado por sentencia firme.

Solo el conocimiento por parte de la empresa del ingreso en prisión no tiene el efecto de provocar automáticamente la suspensión del contrato de trabajo hasta que se produzca la puesta en libertad. La entrada en la cárcel no enerva la figura del abandono del puesto de trabajo por parte del trabajador, ni presupone una voluntad tácita de la empresa de mantener el vínculo contractual.

Al contrario, en el caso, y aunque no consta comunicación fehaciente por parte del trabajador de su entrada en prisión, la empresa sí era conocedora de la causa de la inasistencia del trabajador y no realizó ningún acto del que pueda deducirse su voluntad de mantener en suspenso la relación laboral durante el período de estancia en prisión. Insiste la sentencia en que la empresa tuvo noticia inmediata del ingreso en prisión pero que esta información no consta que fuese facilitada por el propio trabajador.

La cuestión no es nueva y ya ha sido resuelta en anteriores ocasiones por el Supremo, que aplica ahora igual doctrina, al afirmar que aunque la empresa tenga conocimiento de que un trabajador ha ingresado en prisión y aunque no acuerde su despido, no queda obligada a reincorporar al trabajador cuando se cumple la pena, porque durante el tiempo de ingreso en prisión se da una situación de inasistencia al trabajo, constitutiva de abandono por parte del trabajador, que implica que al tiempo de la excarcelación ya no está vigente el contrato de trabajo y por ello, que no queda la empresa obligada a reincorporar al trabajador a su puesto de trabajo, sin que esta negativa sea constitutiva de un despido improcedente.

La persistencia de la relación de trabajo durante el tiempo de estancia en prisión no puede basarse en la mera notificación del ingreso por parte del trabajador, o en el mero conocimiento por parte de la empresa de tal ingreso, cuando no existe ninguna otra actuación de las partes que permita alcanzar razonablemente la voluntad de mantener el vínculo contractual.

En el caso, destaca la sentencia que el que, durante el ingreso en prisión, por tiempo superior a 8 meses, el trabajador no se puso en ningún momento en contacto con su empresa, lo que revela su inequívoca voluntad de dar por extinguida la relación laboral.

Tribunal Supremo, Sala de lo Social, Sentencia 435/2018, 24 abr. Rec. 1351/2016.

3. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID

IKEA debe indemnizar por daños y perjuicios a varios empleados como consecuencia de trabajar más domingos y festivos que los previstos legalmente.

Una vez fue aprobada la Ley madrileña de dinamización de la actividad comercial que introdujo plena libertad de apertura de los establecimientos comerciales, la conocida empresa Ikea procedió a modificar los calendarios laborales de sus trabajadores, imponiéndoles la obligación de prestar servicios más domingos que los que constan en sus contratos. Esta modificación sustancial de carácter colectivo fue declarada nula por el TSJ de Madrid, y posteriormente ratificada por el Supremo porque superaba los 16 días festivos contemplados en el Convenio Colectivo Estatal de Grandes Almacenes.

Ahora dos empleados solicitan una indemnización por ese exceso de horas trabajadas. Y se atiende a esta petición porque uno de los recurrentes trabajó 31 festivos y otro 23, cuando el límite convencional está en 16 festivos.

La empresa niega la indemnización porque los actores ya percibieron la correspondiente compensación en su día, bien dineraria bien en días de libranza alternativos, pero para el juzgador se ha de resarcir el daño ocasionado por la medida modificativa declarada nula. De lo que se trata es de compensar un perjuicio de carácter moral derivado de la decisión empresarial, luego declarada ilícita, que obligó a trabajar un mayor número de domingos y festivos que el que correspondía, lo que sin duda afectó a la vida personal y familiar de los trabajadores afectados.

Insiste la sentencia en que la indemnización que se reconoce lo es con carácter personal y familiar, ámbitos en los que el trabajo en domingos y festivos tiene una clara repercusión negativa, lo que hace que resulte adecuada la valoración de estas negativas consecuencias, producidas por la imposición de trabajar en más días festivos o domingos que los prefijados, bajo pautas de compensación salarial, lo que en el caso ha sido cumplido al haberse cuantificado la indemnización en atención al número de horas trabajadas a razón del precio/hora.

TSJ Madrid, Sala de lo Social, Sentencia 230/2018 de 12 Mar. Rec. 1246/2017.

4. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA

Improcedente arrepentimiento de la baja voluntaria firmada tras ser sorprendido un empleado cometiendo un hurto.

Una dependienta fue descubierta por las cámaras de seguridad cogiendo dos botes de colonia y metiéndolos en su bolsillo. A la salida, el encargado le comunica que se veía obligado a notificar a la central. Ya en su casa, la actora mantiene una conversación por WhatsApp con el encargado reveladora de su conciencia sobre las posibles consecuencias de los actos que había protagonizado, y comienza a dar muestras de su intención de desistir de su puesto de trabajo por arrepentimiento.

Así fue. Al día siguiente, la trabajadora pidió firmar la baja voluntaria por motivos personales en un estado de gran alteración, y ello pese a que su encargado le había recomendado esperar a que la empresa decidiera las consecuencias del hurto. Pero cuando reacciona de las consecuencias de sus actos, se persona nuevamente en la empresa y solicita que se le devuelva esa carta de renuncia.

El Tribunal no entiende que la firma de baja voluntaria se hiciera teniendo viciado la trabajadora su consentimiento. También es irrelevante el hecho de que en ese momento no estuviese presente ningún representante de los trabajadores, porque la decisión extintiva no venía de mano de la empresa, sino de la propia trabajadora.

Por un lado, se interpretan sus actos anteriores, que denotan una plena conciencia de las posibles consecuencias de sus actos, conocimiento que no tiene por qué ser jurídico, pues basta con tener conciencia de las posibles actuaciones empresariales que podrían seguirse.

Sus actos posteriores al momento de la firma de la baja voluntaria tampoco desdican la conclusión de que tomó la decisión de forma plenamente consciente. Aunque acudió al día siguiente a la empresa para solicitar la devolución de la carta por haberse arrepentido de su decisión, ello no basta para poder afirmar que el día en que la tomó y firmó la baja su voluntad se encontrase viciada. No existiendo vicio alguno en la voluntad de la recurrente, se entiende perfectamente válida la extinción voluntaria de la relación laboral, y como tal, debe asumir sus efectos. No hay una válida retractación, porque cuando esta se produce, la relación laboral ya no está viva, se extinguió el día anterior.

TSJ Cataluña, Sala de lo Social, Sentencia 941/2018, 13 Feb.

5. JUZGADO DE LO SOCIAL N.º 6 DE VALENCIA

Primera sentencia que califica a los “riders” o repartidores de la plataforma DELIVEROO como falsos autónomos.

Aunque no solemos desarrollar en nuestras Circulares sentencias de instancia, dada la relevancia mediática de este caso, hemos considerado apropiado su inclusión. Nos encontramos ante una sentencia pionera que abrirá camino a otros muchos repartidores similares, por cuanto se estima la demanda por despido improcedente presentada por un repartidor o "rider" contra la empresa “Roofoods Spain, titular de la plataforma virtual “Deliveroo”, dedicada a la comercialización, venta y entrega de comida preparada de restaurantes a domicilio o en oficinas de trabajo.

Coincide la sentencia con lo ya advertido por la Inspección de Trabajo que levantó acta de liquidación a la empresa por no haber dado de alta en el Régimen General de la Seguridad Social a los repartidores como trabajadores por cuenta ajena.

Según la sentencia se dan en el caso todas las notas características de la relación laboral. En cuanto a la ajenidad y dependencia, tiene claro el juzgador que la prestación de servicios presenta rasgos que sólo son concebibles en el trabajo dependiente y por cuenta ajena: el repartidor trabaja siguiendo las instrucciones que la empresa ha fijado unilateralmente, hasta el punto de que aquel debe descargarse una aplicación en su teléfono móvil, desarrollada y gestionada por la empresa, recibiendo una autorización y un usuario y una contraseña. Es también la empresa la que decide la zona en la que el trabajador debe desempeñar sus funciones.

En cuanto al horario, y aunque se deja al repartidor cierta libertad para ofertar a la empresa las franjas horarias en las que quiere trabajar, estas franjas están dentro del horario previamente establecido por la empresa y es esta quien, dentro de la franja ofrecida por el trabajador, decide el horario, incluso reduciéndolo por debajo del solicitado por el trabajador.

Es también relevante que al inicio del turno asignado los trabajadores, éstos deben acudir al lugar fijado por la empresa para que se les asignen los servicios a través de una plataforma, lugar al que también deben retornar cada vez que finaliza un servicio.

La empresa tiene en todo momento geolocalizado al trabajador, a quien podía pedir explicaciones sobre el servicio. Lleva un control de tiempos de cada reparto, y, en definitiva, es quien decide los repartos a realizar y la efectiva asignación de estos, sin que el repartidor pueda, dentro de su horario, rechazar pedidos. Precisamente ha sido el rechazo de ofertas y la falta de disponibilidad reiterados lo que ha motivado la extinción de la relación en este asunto.

Que el repartidor aporte su bicicleta y su teléfono móvil no obsta a la calificación como laboral de la relación porque el resto de los medios para el desarrollo del trabajo eran puestos a disposición del trabajador por la empresa. Tampoco enerva la presunción de laboralidad que el repartidor pudiera subcontratar el trabajo porque se ha demostrado que esta posibilidad era totalmente residual.

Clara está también la nota de ajenidad al percibir el repartidor, además de las propinas, una retribución fija por cada servicio realizado y una suma en concepto de disponibilidad que aseguraba el percibo del importe de dos pedidos a la hora. Es la empleadora quien fija el precio del servicio a los clientes y cobra a éstos a través de la aplicación, no estando permitida al trabajador la percepción de cantidad alguna en metálico (a excepción de las propinas).

Juzgado de lo Social nº 6 Valencia, Sentencia 244/2018, 1 jun. Rec. 633/2017

*Departamento Laboral y de Seguridad Social
Persona de contacto: Eduardo Ortega Figueiral
Email: ortegaf@ortega-condomines.com*