ANUARIO 2024
DE
JURISPRUDENCIA LABORAL

(ESTUDIO DE 100 CASOS RELEVANTES)

Autores

ARETA MARTÍNEZ, María
ARIAS DOMÍNGUEZ, Ángel
CASAS BAAMONDE, María Emilia
CAVAS MARTÍNEZ, Faustino
GARCÍA ROMERO, Belén
LOUSADA AROCHENA, José Fernando
MARTÍNEZ MOYA, Juan
MOLINA GUTIÉRREZ, Susana María
MONEREO PÉREZ, José Luis
NOGUEIRA GUASTAVINO, Magdalena
PRECIADO DOMÈNECH, Carlos Hugo
RIVAS VALLEJO, María Pilar
RODRÍGUEZ ESCANCIANO, Susana
ROJO TORRECILLA, Eduardo
SEMPERE NAVARRO, Antonio V.
VILA TIERNO, Francisco A.

Primera edición: febrero de 2025

La AEBOE no se solidariza con las opiniones sostenidas
por los autores de los originales publicados

© AEBOE por la presente edición
© Los autores por sus respectivas monografías

Esta obra está sujeta a licencia Creative Commons-Atribución-NoComercial-SinDerivadas 4.0 Internacional-CC BY-NC-ND 4.0

NIPO AEBOE (papel): 144-24-017-4
NIPO AEBOE (PDF): 144-24-018-X
ISBN: 978-84-340-3024-4
ISSN: 2660-8944
Depósito Legal: M-16295-2020

IMPRENTA NACIONAL DE LA AGENCIA ESTATAL BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO
Avenida de Manoteras, 54 - 28050 Madrid

FSC
www.fsc.org
MIXTO
Papel | Apoyando la silvicultura responsable
FSC® C077825

PRESENTACIÓN

A lo largo del año 2024, la *Revista de Jurisprudencia Laboral* (RJL) ha publicado, por entregas y en acceso abierto, los comentarios a 100 resoluciones judiciales dictadas por distintos órganos judiciales de varias jurisdicciones. Todos ellos se aglutinan ahora en este *Anuario de Jurisprudencia Laboral* (AJL) editado dentro de la Colección de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

En su sexto año de singladura, la RJL sigue cumpliendo el objetivo de alcanzar el número redondo de cien pequeños estudios divulgativos. Decisión caprichosa o elección premeditada, lo cierto es que el guarismo simboliza algunos rasgos que definen tanto a la Revista cuanto a su hermano mayor, este que ahora presentamos. Como enseñan las matemáticas, cien es el sumatorio de los diez primeros números primos, los cuales son diversos y diversas son también las cuestiones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social analizadas por un grupo plural de autores. El deseo de los Consejos (de Redacción y Asesor), así como del Equipo de Dirección, es que la RJL llegue cada vez a más público, convirtiéndose así en una herramienta útil para quienes muestran interés y/o desarrollan su quehacer profesional en este sector del ordenamiento jurídico. Cien es el número de años de un siglo y manifestación de longevidad, siendo también longeva y fructífera la trayectoria que deseamos para la RJL.

Resumir un año del laboralismo en cien resoluciones judiciales es tan convencional como hacerlo con cualquier otro número de ellas, por lo que en modo alguno se ha pretendido ni la exhaustividad, ni la especialidad.

La selección y contenidos son libre decisión de quienes integran el Consejo de Redacción, aunque es obvio que siempre se ha pretendido abordar cuestiones de importancia y actualidad. Asimismo, la similar estructura de todas las entradas del Anuario pretende que quien se acerca al mismo pueda moverse con familiaridad en cualquiera de los comentarios.

Es de justicia dejar constancia que este Anuario no hubiera sido posible sin el trabajo riguroso y generoso de los miembros del Consejo de Redacción de la RJL, sin el soporte técnico e infraestructura de la Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado, y sin la atención y seguimiento de quienes lo consultan.

Desde aquí trasladamos nuestro sincero agradecimiento y el compromiso de mantener la Revista mientras nos siga siendo encomendada.

Madrid, 23 de diciembre de 2024

Antonio V. Sempere Navarro (Director)
Ángel Arias Domínguez (Subdirector)
María Areta Martínez (Secretaria)

ÍNDICE PRINCIPAL

Página

§1. La negativa a aplicar ajustes razonables tras la declaración de incapacidad permanente convierte en discriminatoria la extinción del contrato. STJUE (Sala Primera) de 18 de enero de 2024 (Asunto C-631/22). *Pilar Rivas Vallejo.* 17

§2. La base de cotización en el contrato de relevo. STS-CONT 1752/2023, de 21 de diciembre. *Antonio V. Sempere Navarro.* 27

§3. Derechos de huelga y libertad sindical. Esquirolaje interno y externo. Indemnización por daño moral asociado a la vulneración. STS-SOC 962/2023, de 8 de noviembre. *José Luis Monereo Pérez.* 39

§4. Multas por temeridad, también a los sindicatos. Presupuestos y procedimiento para su imposición. STS-SOC 964/2023, de 8 de noviembre. *Juan Martínez Moya.* 61

§5. Disfrute acumulado del permiso por lactancia, trabajo a tiempo parcial y no discriminación. STS-SOC 986/2023, de 21 de noviembre. *Faustino Cavas Martínez.* 71

§6. Determinación del momento para medir la representatividad a efectos de legitimación negocial. STS-SOC (Pleno) 1053/2023, de 30 de noviembre. *Francisco Vila Tierno.* 77

§7. Las costas en el proceso social y las Entidades Gestoras de la Seguridad Social. STS-SOC 1123/2023, de 12 de diciembre. *Carlos Hugo Preciado Domènech.* 87

§8. No todo despido nulo de una persona trabajadora embarazada conlleva la lesión de un derecho fundamental y la concesión de una indemnización por daño moral. STS-SOC 1148/2023, de 12 de diciembre. *Ángel Arias Domínguez.* 93

§9. La distribución irregular de la jornada está sujeta, en todo caso, al plazo de preaviso de cinco días. SAN-SOC 138/2023, de 20 de diciembre. *María Areta Martínez.* 101

§10. El principio de proporcionalidad como exigencia de la videovigilancia en el marco empresarial. STSJ-SOC Castilla-La Mancha (Albacete) 1517/2023, de 2 de noviembre. *Susana Rodríguez Escanciano.* ... 111

§11. Los indefinidos no fijos, ¿una historia interminable hacia su terminación? Su capítulo inédito de la llamada expresa del Tribunal de Justicia a la modificación de la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Constitución y Derecho de la Unión. STJUE (Sala Sexta) de 22 de febrero de 2024 (Asuntos acumulados C-59/22, C-110/22 y C-159/22). *María Emilia Casas Baamonde.* 121

§12. ¿Cuándo hay que acreditar la discapacidad relevante a efectos de un concurso de empleo público que incluye plazas reservadas? STS-CONT 1370/2023, de 2 de noviembre. *Antonio V. Sempere Navarro.* ... 149

Página

§13. Condición más beneficiosa. No existe por el solo hecho de haber estado abonando el plus de transporte a los trabajadores en situación de teletrabajo durante nueve meses y que lo venían percibiendo con anterioridad por su trabajo presencial. STS-SOC 43/2024, de 11 de enero. *Francisco Vila Tierno.* 159

§14. Efectos en el recargo de prestaciones por accidente de trabajo de la reforma legal de la cuantía de la pensión de viudedad operada con posterioridad. STS-SOC (Pleno) 114/2024, de 25 de enero. *Belén García Romero.* 167

§15. ¿Quién se salva de la imposición de costas por el criterio del vencimiento? STS-SOC (Pleno) 177/2024, de 29 de enero. *Susana María Molina Gutiérrez.* 175

§16. La obligación empresarial de establecer criterios de uso de los dispositivos digitales exige la participación de los representantes de los trabajadores siendo nula su elaboración unilateral por el empresario. STS-SOC 225/2024, de 6 de febrero. *Magdalena Nogueira Guastavino.* 183

§17. Trabajo a distancia, negociación colectiva y eficacia reguladora de un acuerdo extraestatutario. SAN-SOC 8/2024, de 23 de enero. *Faustino Cavas Martínez.* 189

§18. Disfrute de permisos en días laborables. Aplicación de la Directiva (UE) 2019/1158, de 20 de junio. SAN-SOC 9/2024, de 25 de enero. *Eduardo Rojo Torrecilla.* 197

§19. Los permisos familiares por fuerza mayor deben ser retribuidos. SAN-SOC 19/2024, de 7 de febrero. *Ángel Arias Domínguez.* 205

§20. Enfermedades del trabajo en la era digital: ¿están las leyes ajustadas a las nuevas realidades? Los trastornos psiquiátricos de un moderador de contenidos de Internet. SJS núm. 28 Barcelona, 13/2024, de 12 de enero. *José Fernando Lousada Arochena.* 213

§21. Principio de no discriminación. Diferencia de trato en caso de despido. Resolución inmotivada de contrato de duración determinada conforme a la ley. STJUE (Gran Sala) de 20 de febrero de 2024 (Asunto C-715/2020). *Carlos Hugo Preciado Domènech.* 219

§22. Protección de los créditos impagados a los trabajadores en caso de insolvencia empresarial. Aplicación de la Directiva 2008/94/CE. STJUE (Sala Séptima) de 22 de febrero de 2024 (Asunto C-125/23). *Eduardo Rojo Torrecilla.* 227

§23. Las bajas voluntarias inducidas por la empresa computan en los despidos colectivos y activan la obligación empresarial de consultas con los representantes de los trabajadores. STJUE (Sala Séptima) de 22 de febrero de 2023 (Asunto C-589/22). *Magdalena Nogueira Guastavino.* ... 235

§24. Ampliación por el órgano judicial del plazo procesal para la consignación o aseguramiento de la condena y derecho de acceso al recurso de suplicación. Proporcionalidad y respeto del principio de confianza legítima en el control de los plazos procesales por los tribunales. Bondades e incertidumbres de una nueva doctrina constitucional. STC (Sala Segunda) 3/2024, de 15 de enero. *Juan Martínez Moya.* 243

Página

§25. Ingreso Mínimo Vital y Estado Social Autonómico: límites constitucionales de las competencias de las Comunidades Autónomas. STC (Pleno) 19/2024, de 31 de enero. *José Luis Monereo Pérez.* 255

§26. Cómputo del tiempo de fijeza discontinua a efectos de servicios previos. STS-CONT 1644/2023, de 11 de diciembre. *Antonio V. Sempere Navarro.* 271

§27. Alterne más prostitución no es lo mismo que solo alterne. STS-SOC 258/2024, de 9 de febrero. *Fernando Lousada Arochena.* 281

§28. Imprescriptibilidad del complemento de maternidad por aportación demográfica reconocido a los pensionistas varones por el Tribunal de Justicia. Retroacción de sus efectos a la fecha del hecho causante de la pensión contributiva complementada. ¿Y el artículo 14 de la Constitución? STS-SOC (Pleno) 322/2024, de 21 de febrero. *María Emilia Casas Baamonde.* 287

§29. Los requisitos de acceso a la pensión de jubilación anticipada por discapacidad en grado igual o superior al 45 %. STS-SOC 353/2024, de 23 de febrero. *María Areta Martínez.* 303

§30. Control del absentismo y control de las bajas por incapacidad temporal: circunstancias deseablemente diferentes. SAN-SOC 18/2024, de 9 de febrero. *Ángel Arias Domínguez.* 313

§31. Vulneración del derecho a la no discriminación por razón de sexo y principio de interpretación jurídica conforme a la eficacia de la tutela antidiscriminatoria: salarios de tramitación y despido nulo por embarazo. STC (Sala Primera) 22/2024, de 12 de febrero. *José Luis Monereo Pérez.* 321

§32. La mayor representatividad y el Mecanismo RED. STS-CONT 679/2024, de 22 de abril. *Antonio V. Sempere Navarro.* 333

§33. La realización de funciones de superior categoría en el sector público durante largos períodos de tiempo no conlleva el reconocimiento de la pertinente clasificación profesional. STS-SOC 352/2024, de 23 de febrero. *Susana Rodríguez Escanciano.* 345

§34. Los efectos procesales expansivos en la condena solidaria a las empresas. STS-SOC 369/2024, de 23 de febrero. *Juan Martínez Moya.* 353

§35. El registro de jornada no es instrumento hábil para modificar condiciones laborales o desconocer derechos. STS-SOC 410/2024, de 5 de marzo. *Faustino Cavas Martínez.* 363

§36. Composición de la comisión de seguimiento de un acuerdo colectivo en un ERE. Inexistencia de vulneración del derecho de libertad sindical por exclusión del no firmante. STS-SOC 420/2024, de 5 de marzo. *Francisco Vila Tierno.* 373

§37. Nuevas fricciones entre el Derecho internacional del trabajo y nuestro Derecho interno: ¿Debe ser pagada la retribución de las vacaciones antes de su disfrute? STS-SOC 440/2024, de 7 de marzo. *Fernando Lousada Arochena.* 383

Página

§38. Los vigilantes de seguridad y el uso de la corbata en verano: una sentencia procesal. STS-SOC 457/2024, de 12 de marzo. *Susana María Molina Gutiérrez.* 391

§39. Permiso laboral retribuido para acompañamiento médico de familiar previsto en el plan de igualdad: condiciones para su reconocimiento. STS-SOC 496/2024, de 20 de marzo. *Belén García Romero.* 401

§40. Despido de una persona trabajadora en incapacidad temporal, ¿nulidad o improcedencia? STSJ-SOC Madrid 243/2024, de 7 de marzo. *Ángel Arias Domínguez.* 409

§41. Inidoneidad del planteamiento de la cuestión prejudicial cuando se invoca norma distinta a la aplicable al caso: aplicación de la regulación del permiso parental al permiso por (maternidad) nacimiento de hijos. STJUE (Sala Séptima) de 16 de mayo de 2024 (Asunto C-673/22). *Pilar Rivas Vallejo.* 417

§42. ¿El personal estatutario interino ha de acceder al sistema de carrera profesional en las mismas condiciones que el personal estatutario fijo? Sobre la diferencia de trato entre personal estatutario sanitario fijo e interino al computar el tiempo de prestación de servicios. STS-CONT 663/2024, de 18 de abril. *María Areta Martínez.* 427

§43. Jurisdicción competente respecto de estadios previos a la contratación de empleados públicos en el caso de cambio en la composición del Tribunal calificador. STS-CONT 815/2024, de 13 de mayo. *Antonio V. Sempere Navarro.* 443

§44. Indefensión por incorrecta dirección en la notificación imputable a un error del juzgado al confundir el código postal. STS-SOC 516/2024, de 2 de abril. *Magdalena Nogueira Guastavino.* 455

§45. Prestación irregular de trabajo. Sanción a la empresa por obstrucción a la labor de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. STS-SOC 531/2024, de 4 de abril. *Eduardo Rojo Torrecilla.* 461

§46. Incompatibilidad de la pensión de incapacidad permanente absoluta o gran invalidez con el trabajo, salvo que sea esporádico o marginal: nuevo revés jurisprudencial para los grandes inválidos. STS-SOC (Pleno) 544/2024, de 11 de abril. *Faustino Cavas Martínez.* 467

§47. Planes de igualdad. Elaboración unilateral por la empresa ante la ausencia de representación legal y la prolongada incomparecencia sindical. STS-SOC (Pleno) 545/2024, de 11 de abril. *Carlos Hugo Preciado Domènech.* 477

§48. El recurso de revisión al hilo de la concurrencia de beneficiarios de la pensión de viudedad. STS-SOC 567/2024, de 24 de abril. *Susana María Molina Gutiérrez.* 483

§49. Realizar una actividad de recreo durante la situación de IT por enfermedad común no es sancionable con el despido disciplinario si no perjudica su recuperación. STSJ-SOC Cantabria 291/2024, de 12 de abril. *Belén García Romero.* 489

Página

§50. Indemnización adicional por daños y perjuicios en despido sin causa y exigüidad de la indemnización legal tasada. Y sobre la aplicación directa del artículo 24 de la Carta Social Europea (revisada) y la orfandad del arbitrio judicial en la fijación de la indemnización adecuada por despido inválido. STSJ-SOC País Vasco 1040/2024, de 23 de abril. *María Emilia Casas Baamonde.* 495

§51. Interpretación civilista de finiquito laboral. STS-CIV 18/2024, de 9 de enero. *Antonio V. Sempere Navarro.* 515

§52. Madre trabajadora a tiempo parcial, pero el parto es a tiempo completo. STS-SOC 689/2024, de 9 de mayo. *José Fernando Lousada Arochena.* 529

§53. Accidente de trabajo. Infarto en el vestuario. Una necesaria revisión del criterio actual. STS-SOC 724/2024, de 22 de mayo. *Carlos Hugo Preciado Domènech.* 537

§54. La declaración extemporánea sobre la decisión de reingreso en la excedencia voluntaria no supone la pérdida del derecho a la reincorporación. STS-SOC 726/2024, de 22 de mayo. *Francisco Vila Tierno.* 545

§55. Juicios telemáticos y garantías procesales en el traslado de la prueba documental propuesta en el acto de juicio. Las imprecisas e insuficientes respuestas legales a esta problemática. STS-SOC 756/2024, de 29 de mayo. *Juan Martínez Moya.* 555

§56. «Del Mito a la «Realidad jurídica»: ¿La categoría laboral del trabajador «indefinido no fijo» se opone al Derecho de la Unión Europea en materia de empleo temporal y de no discriminación en el acceso al empleo público? ¿Es realmente disuasoria y ajustada a los principios de nuestro ordenamiento jurídico ante las reiteradas irregularidades en la contratación laboral cometidas por el empleador público?» ATS-SOC (Pleno) de 30 de mayo de 2024 (RCUD núm. 5544/2023). *José Luis Monereo Pérez.* 567

§57. Uniformidad de vestimenta en el trabajo. Diferencia de trato injustificada y perjuicio económico para los trabajadores temporales. SAN-SOC 55/2024, de 20 de mayo. *Eduardo Rojo Torrecilla.* 587

§58. Declaración de incapacidad permanente y agotamiento de las posibilidades terapéuticas. STSJ-SOC Asturias 471/2024, de 2 de abril. *Ángel Arias Domínguez.* 593

§59. Contrato de interinidad por vacante de más de tres años de duración: su calificación como «indefinido no fijo» (y no como «fijo»). STSJ-SOC Madrid 317/2024, de 10 de abril. *Susana Rodríguez Escanciano.* 601

§60. Grupos de mensajería instantánea entre compañeros de trabajo: intimidad, privacidad y secreto. STSJ-SOC Baleares 198/2024, de 23 de abril. *Pilar Rivas Vallejo.* 611

§61. Funcionarias interinas y su conversión en funcionarias fijas sin adquirir la condición de funcionarias de carrera. La temporalidad abusiva en el empleo público y su transformación judicial en fijeza como sanción, con el límite de la interpretación *contra legem* del Derecho español. STJUE (Sala Sexta) de 13 de junio de 2024 (Asuntos acumulados C-331/22 y C-332/22). *María Emilia Casas Baamonde.* 621

Página

§62. Exigencia de periodo de consultas con los representantes de los trabajadores en caso de extinciones de contrato causadas por la jubilación del empresario persona física. STJUE (Sala Segunda) de 11 de julio de 2024 (Asunto C-196/23). *Magdalena Nogueira Guastavino.* 651

§63. La fecha de la incapacidad permanente incide en la del cese de la obligación de cotizar al RETA. STS-CONT 1060/2024, de 13 de junio (Recurso de casación núm. 3832/2021). *Antonio V. Sempere Navarro.* ... 657

§64. Despido disciplinario de trabajadora con reducción de jornada por cuidado de hijo tras registro de su bolso sin cumplir con las exigencias del artículo 18 del ET: es nulo y no improcedente en virtud del artículo 55.5.b) del ET. STS-SOC 874/2024, de 5 de junio. *Belén García Romero.* 667

§65. Control empresarial del uso del crédito horario y ausencia de vulneración del derecho de libertad sindical. STS-SOC 903/2024, de 11 de junio. *Francisco Vila Tierno.* 675

§66. Vulneración del derecho a la libertad sindical por la negativa de la empresa a facilitar al delegado sindical la información por este solicitada. STS-SOC 906/2024, de 11 de junio. *Carlos Hugo Preciado Domènech.* 685

§67. Las disposiciones legales para prevenir el encadenamiento abusivo de contratos temporales no pueden ser dejadas sin efecto en la negociación colectiva... y menos por una decisión empresarial. STS-SOC 925/2024, de 17 de junio. *José Fernando Lousada Arochena.* ... 691

§68. Alcance del principio de legalidad en la regulación del plazo de prescripción de las sanciones en el orden social. STS-SOC 927/2024, de 25 de junio. *Susana María Molina Gutiérrez.* 697

§69. ¿Qué hacer cuando descanso semanal y festivo laboral se solapan? STS-SOC 997/2024, de 9 de julio. *María Areta Martínez.* 705

§70. Nulidad del despido represalia, con indemnización por daño moral. STSJ-SOC Galicia 2396/2024, 20 de mayo. *Ángel Arias Domínguez.* 715

§71. La posible brecha salarial en la aviación a los ojos del TJUE: el diferente valor del trabajo de pilotos y azafatas. STJUE (Sala Cuarta) de 4 de octubre de 2024 (Asunto C-314/23). *Susana María Molina Gutiérrez.* 723

§72. Protección constitucional de la discriminación por identidad de género: prueba indiciaria y carga probatoria. STC (Sala Segunda) 81/2024, de 3 de junio. *Pilar Rivas Vallejo.* 733

§73. Entrada y registro judicialmente autorizada en el domicilio de una empresa: los interrogatorios sorpresivos a trabajadores y directivos realizados por la Administración tributaria vulneran el derecho de defensa, pero no el de inviolabilidad del domicilio. STS-CONT 1173/2024, de 2 de julio. *Juan Martínez Moya.* 743

§74. Infracotización derivada de pactos individuales en masa sobre descuelgue. STS-CONT 1235/2024, de 9 de julio. *Antonio V. Sempere Navarro.* 755

Página

§75. Nulidad de la modificación introducida en una bolsa de trabajo por contradecir la cláusula 5.ª de la Directiva 99/70. STS-SOC 925/2024, de 17 de junio. *Susana Rodríguez Escanciano.* 767

§76. Los acuerdos individuales sobre trabajo a distancia y sus límites intrínsecos en el Derecho interno y comunitario. STS-SOC 959/2024, de 26 de junio. *José Luis Monereo Pérez.* 779

§77. Subsidio por desempleo para mayores de 52 años. Obligación de estar inscrito como demandante de empleo desde el agotamiento de la prestación de desempleo. STS-SOC 991/2024, de 9 de julio. *Eduardo Rojo Torrecilla.* 795

§78. Inexistencia de subrogación convencional en caso de asunción de la actividad de limpieza por un trabajador autónomo sin empleados. STS-SOC 1013/2024, de 10 de julio. *Faustino Cavas Martínez.* 803

§79. El permiso retribuido por hospitalización de familiar o conviviente es de 5 días, ex artículo 37.3.b) del ET. Pero ¿qué pasa cuando el ingreso hospitalario dura menos de 5 días? SAN-SOC 157/2024, de 24 de julio. *María Areta Martínez.* 811

§80. Trabajo autónomo no ficticio en plataformas digitales de reparto. Presunción legal de laboralidad y prueba de la autonomía de la actividad de reparto a través de plataformas digitales (caso GLOVO). Sentencia núm. 90/2024, de 26 de julio, del Juzgado núm. 10 Central de lo Contencioso-Administrativo. *María Emilia Casas Baamonde.* 821

§81. Whistleblowing: un repaso a las condiciones de protección del denunciante de irregularidades a la luz de la STEDH de 8 de octubre de 2024 (Aghajanyan v. Armenia). STEDH de 8 de octubre de 2024 (Aghajanyan v. Armenia). *José Fernando Lousada Arochena.* 839

§82. La diferencia de trato entre jueces federales y los jueces de estados federados en cuanto a la posibilidad de aplazamiento de la edad de jubilación se basa en la pertenencia a una categoría profesional y, por tanto, no constituye una discriminación directa por razón de edad prohibida por la Directiva 2000/78/CE. STJUE (Sala Segunda) de 17 de octubre de 2024 (Asunto C-349/23). *Belén García Romero.* 849

§83. Los pluses por trabajo nocturno o festivo ante las vacaciones funcionariales. STS-CONT 1499/2024, de 25 de septiembre. *Antonio V. Sempere Navarro.* 859

§84. Proceso de conflicto colectivo y acceso a la información del registro de jornada por los representantes legales de los trabajadores. Sobre el derecho a la tutela judicial efectiva y las exigencias procesales del recurso de casación. STS-SOC 1142/2024, de 17 de septiembre. *María Emilia Casas Baamonde.* 869

§85. Falso cooperativismo y existencia de relación laboral (caso Servicarne). STS-SOC 1154/2024, de 24 de septiembre. *Eduardo Rojo Torrecilla.* ... 883

§86. Registro de jornada y alcance del derecho de información de los representantes de los trabajadores en relación con los datos personales de identificación de las personas trabajadoras. STS-SOC 1161/2024, de 24 de septiembre. *Magdalena Nogueira Guastavino.* 893

Página

§87. Requisitos de la comunicación escrita de extinción del contrato de trabajo por causas objetivas de carácter económico. STS-SOC 1171/2024, de 25 septiembre. *Carlos Hugo Preciado Domènech.* 901

§88. Promotores de empleo de los Servicios Públicos en el marco de subvenciones del ámbito laboral con cargo a los Presupuestos Generales del Estado y la calificación de su despido. STS-SOC 1183/2024, de 26 de septiembre. *Susana María Molina Gutiérrez.* 907

§89. ¿Quién fija y cómo se fija el *dies a quo* del permiso retribuido del artículo 37.3.b) del ET? SAN-SOC 102/2024, de 12 de setiembre. *María Areta Martínez.* 915

§90. ¿La aplicación del principio de proporcionalidad en el cómputo de los servicios a tiempo parcial frente a los prestados a tiempo completo dentro de un proceso de estabilización viene avalada por los parámetros de mérito y capacidad? STSJ-CONT Galicia 626/2024, de 20 de septiembre. *Susana Rodríguez Escanciano.* 927

§91. Audiencia previa e indemnización por despido: noticia de dos sentencias. STS-SOC 1250/2024 de 18 noviembre, y STS-SOC 1350/2024 de 19 diciembre. *Antonio V. Sempere Navarro.* 937

§92. Prestación de servicios y cesión de trabajadores: concepto de empresa de trabajo temporal en el Derecho de la Unión. STJUE (Sala Séptima) de 24 de octubre de 2024 (Asunto C-441/23). *Pilar Rivas Vallejo.* 947

§93. Castigo laboral *versus* crimen empresarial. Control empresarial de dispositivos electrónicos para uso laboral y su repercusión en los delitos contra la intimidad. STS-PEN 889/2024, de 23 de octubre. *Magdalena Nogueira Guastavino.* 955

§94. Extinción de contrato indefinido no fijo por cobertura de vacante: derecho a la percepción de la indemnización con independencia de la celebración de un nuevo contrato temporal. STS-SOC 1178/2024, de 25 de septiembre. *Susana Rodríguez Escanciano.* 963

§95. Reintegro de prestaciones indebidas por desempleo y doctrina TEDH Čakarević v. Croatia: ¿colmando o integrando lagunas normativas? STS-SOC 1186/2024, de 15 de octubre. *Juan Martínez Moya.* 973

§96. La apropiación indebida de cupones descuento destinados a los clientes es causa de despido disciplinario, sin importar el valor económico de lo apropiado. STS-SOC 1195/2024, de 15 de octubre. *Faustino Cavas Martínez.* 983

§97. Derecho de huelga y límites de los poderes de reacción empresariales: esquirolaje interno. STS-SOC 1199/2024, de 16 de octubre. *José Luis Monereo Pérez.* 991

§98. Pensión de viudedad e interpretación flexible de la condición de víctima de violencia de género. STS-SOC 1206/2024, de 17 de octubre. *Francisco Vila Tierno.* 1009

§99. Acerca de la legalidad del descuento aplicado en retribución variable por ausencia al trabajo motivada por IT, disfrute de determinados permisos relacionados con la conciliación o suspensión de empleo suel-

Página

do por sanción disciplinaria. SAN-SOC 132/2024, de 28 de octubre. *Belén García Romero.* 1017

§100. Consideración laboral del accidente de tráfico con presencia de drogas estupefacientes. STSJ-SOC Extremadura 534/2024, de 10 de septiembre. *Ángel Arias Domínguez.* 1027

Índice de órganos judiciales. 1037

Índice de autores. 1047

Índice de conceptos. 1049

Referencias:

1. ^ *En este sentido conviene consultar la nutrida doctrina de la Sala a este respecto sentada entre otras en SSTS de 31 de enero de 2011, rev.5/2010; de 16 de enero de 2013, rev.9/2012; de 9 de marzo de 2019, rev.48/2017; de 16 de junio de 1992, rev.1525/1991; de 24 de marzo de 1993, rev.125/1992; de 14 de diciembre de 1993, rev.415/1992; de 31 de mayo de 2005, rev.13/2005; de 31 de enero de 2006, rev.44/2004; de 5 de diciembre de 2006, rev.28/2005; de 24 de octubre de 2007, rev.22/2006; de 24 de octubre de 2007, rev.19/2006; de 22 de abril de 2009, rev.19/2008; de 20 de octubre de 2009, rev.4/2008; 815/2018, de 11 de septiembre, rev.20/2017; 224/2024, de 4 de febrero, rev.19/2022; ó 36/2020 de 16 de enero, rev.33/2018)*
2. ^ *Así, STS de 10 de noviembre de 2014, rcud.80/2014 que recopila la jurisprudencial civil que reconoce plena eficacia inter partes a los pactos suscritos entre los cónyuges aunque carezcan de sanción judicial.*
3. ^ *Sobre esta específica causa de revisión: Víctor Manuel Moreno Catena Recurso de revisión. Maquinaciones fraudulentas Cuadernos Civitas de jurisprudencia civil, Nº 1, 1983, págs. 35-42.*
4. ^ *Sobre la naturaleza y alcance del recurso de revisión podemos acudir a Bartolomé Ríos Salmerón y Antonio Vicente Sempere Navarro "Incidencia de la Ley de Enjuiciamiento Civil en el Procedimiento Laboral" págs. 383-394. SEMPERE NAVARRO, A.V. "El recurso" de revisión Revista española de derecho del trabajo, ISSN 2444-3476, Nº.273, 2024, págs. 13-32*

§ 49 Realizar una actividad de recreo durante la situación de IT por enfermedad común no es sancionable con el despido disciplinario si no perjudica su recuperación.

Belén García Romero
Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia

Resumen: *Despido disciplinario de trabajadora en situación de IT por crisis de ansiedad. La trabajadora sufrió una crisis de ansiedad durante la jornada laboral, abandonando el puesto de trabajo y acudiendo al servicio de urgencias hospitalarias. La trabajadora causa situación de IT derivada de enfermedad común, y ese mismo día, por la noche, acude como público a un concierto de música, donde cantó y bailó. El acto de acudir a un concierto musical la noche previa a la baja médica otorgada por enfermedad común y el tratamiento prescrito, no perjudica su salud.*

Palabras clave: *Despido disciplinario. Incapacidad temporal. Trastorno psíquico. Transgresión buena fe.*

Abstract: *Disciplinary dismissal of a worker on TD due to an anxiety crisis. The worker suffered an anxiety crisis during the working day, leaving her job and going to the hospital emergency department. The worker was on sick leave due to a common illness, and that same day, in the evening, she attended a music concert as an audience member, where she sang and danced. The act of attending a music concert the night before the medical leave granted for common illness and the prescribed treatment did not harm her health.*

Keywords: *Disciplinary dismissal. Temporary disability. Mental disorder. Breach of good faith.*

I. Introducción

La Sala de lo Social del TSJ de Cantabria resuelve un recurso de suplicación interpuesto por la empresa Mercadona S.A., contra la sentencia del Juzgado de lo Social Núm. 5 de Santander de 9 de enero de 2024, que declaró improcedente el despido disciplinario de una trabajadora por una pretendida vulneración de los principios de buena fe contractual y abuso de confianza, por no acudir a su puesto de trabajo el sábado 10 de enero de 2024, pese a haber asistido la noche anterior a un concierto musical en el que cantó y bailó cuando se encontraba en situación de baja por IT derivada de enfermedad común, declarada tras abandonar el día anterior su puesto de trabajo por trastorno de crisis de ansiedad que se había manifestado durante la jornada laboral de trabajo.

Para resolver el debate sobre la procedencia del despido disciplinario, la sentencia acude a los criterios jurisprudenciales que, en aplicación de la llamada doctrina gradualista, autorizan a ponderar las circunstancias concretas presentes en

actividades realizadas durante los procesos de baja médica en atención a factores tales como la naturaleza de las dolencias padecidas y su compatibilidad o no, con la realización de actividad imputada.

Al tratarse en este caso de una dolencia psíquica- crisis de ansiedad- se valora tanto si hubo simulación de enfermedad, como, muy especialmente, si la actividad realizada perjudica o no en su recuperación a la trabajadora, dado que en este tipo de dolencias como la depresión y la ansiedad es recomendable, además del tratamiento profesional del trastorno, salir y no aislarse, realizar actividad física, participar en actividades lúdicas, etc.

II. Identificación de la resolución judicial comentada

Tipo de resolución judicial: Sentencia.

Órgano judicial: Tribunal Superior de Justicia de Cantabria. Sala de lo Social.

Número de resolución judicial y fecha: Sentencia núm. 291/2024, de 12 de abril.

Tipo y número recurso o procedimiento: Recurso de suplicación núm. 171/2024.

ECLI:ES:TSJCANT:2024:271.

Fuente: CENDOJ.

Ponente: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Fernández García

Votos Particulares: carece.

III. Problema suscitado. Hechos y antecedentes

1. Problema suscitado

El principal problema que se plantea es si ha habido vulneración de los principios de buena fe contractual y confianza que justifique el despido disciplinario de la trabajadora por no acudir a su puesto de trabajo al día siguiente de haber asistido en la noche anterior a un concierto musical estando en situación de IT declarada tras haber abandonado su puesto de trabajo ese mismo día por sufrir un trastorno de ansiedad -con lloros- durante la jornada laboral.

2. Hechos y antecedentes

Una trabajadora de la empresa MERCADONA, SA., con categoría profesional de Gerente A, en el departamento de carnicería, recibe una carta de despido disciplinario en la que le imputan los siguientes hechos:

- Que el viernes 9 de junio de 2023, la trabajadora se sintió indispuesta al poco tiempo de iniciar su jornada laboral con una crisis de ansiedad y lloros y la empresa le permitió abandonar su puesto de trabajo y acudir al médico y causó baja por IT derivada de enfermedad común, informando de ello a los responsables de su centro de trabajo.
- Que esa misma noche acudió a un concierto musical donde cantó y bailó.
- Que al día siguiente- sábado 10 de junio- debía trabajar, pero no se presentó a su puesto de trabajo, circunstancia que no extrañó inicialmente a la empresa, hasta que tuvo conocimiento de que había acudido al concierto por la foto publicada en el periódico.

La trabajadora presenta papeleta de conciliación, con resultado de "sin avenencia", tras lo cual interpone demanda por despido contra la empresa.

El Juzgado de lo Social Núm. 5 de Santander estima la demanda y declara improcedente el despido, condenando a la empresa a que abone a la trabajadora la cantidad correspondiente en concepto de indemnización.

La trabajadora venía manteniendo desde hacía tiempo una situación de ansiedad/ depresión (prueba testifical).

Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte demandada, siendo impugnado por la parte contraria.

IV. Posición de las partes

La parte recurrente- la Empresa MERCADONA, S.A.- considera que la actuación de la trabajadora es fraudulenta y desleal, simulando la IT para acudir a un concierto y justificar su ausencia al trabajo ese día y el siguiente, realizando actividades incompatibles con el estado que pretende de salud, pues los requerimientos de la actividad laboral no son mayores que cantar o bailar. Por ello, solicita la revocación de la sentencia recurrida y su absolución de las pretensiones deducidas en su contra.

La parte recurrida impugna el recurso.

V. Normativa aplicable al caso

La parte recurrente pretende la infracción en la instancia de lo establecido en los artículos 33 c).1, 3 y 8 del Convenio Colectivo de empresa aplicable, con relación a los artículos 54.1 y 54.2 d) del Estatuto de los Trabajadores.

Convenio Colectivo de MERCADONA, SA: Art. 33:

- 1.c): *"Constituyen faltas muy graves, sancionables con despido, el fraude, deslealtad o abuso de confianza en las gestiones encomendadas, así como el trato con las personas del trabajo o cualquier persona del servicio de la empresa con relación al trabajo de ésta".*
- 3: *"La verificación de graves incumplimientos de las obligaciones y deberes laborales, aplicando la empresa el régimen disciplinario en la medida que corresponda".*
- 8: *"La simulación de enfermedad o accidente, así como realizar actividades que perjudiquen la recuperación de la IT".*

Estatuto de los Trabajadores: Art. 54 despido disciplinario:

- *1: El contrato de trabajo podrá extinguirse por decisión del empresario, mediante despido basado en un incumplimiento grave y culpable del trabajador.*
- *2. Se considerarán incumplimientos contractuales:*

d) La transgresión de la buena fe contractual, así como el abuso de confianza en el desempeño del trabajo.

VI. Doctrina básica

Siendo la cuestión esencial objeto de debate determinar si la conducta de la trabajadora es merecedora de la máxima sanción laboral, por presunta transgresión de la buena fe contractual, la Sala aplica la llamada doctrina gradualista, de acuerdo con la cual, en el enjuiciamiento del despido disciplinario debe buscarse la necesaria proporción entre la infracción y la sanción, y aplicando un criterio individualizador que valore las peculiaridades de cada caso. De ahí que deban analizarse todas las circunstancias concurrentes en cada supuesto de hecho, y especialmente la existencia de gravedad y culpabilidad en las faltas imputadas, exigiéndose en el caso del despido la prueba plena de una acción u omisión del trabajador que sea grave, culpable y tipificada por la normativa laboral.

VII. Parte dispositiva

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

Desestimamos el recurso de Suplicación formulado por MERCADONA S.A., frente a la Sentencia del Juzgado de lo Social número Cinco de Santander de fecha 9 de enero de 2024 (proc. 538/2023), en virtud de demanda instada por D.ª Fermina contra la empresa recurrente, en reclamación de despido y, en consecuencia, confirmamos la sentencia recurrida. Se imponen a la parte recurrente costas en la cuantía de 850 € -IVA incluido-, concepto de honorarios de letrado de la parte impugnante del recurso. Pásense las actuaciones al Sr. Letrado de la Administración de Justicia para cumplir los deberes de publicidad, notificación y registro de la sentencia. Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía de la Comunidad Autónoma

VIII. Pasajes decisivos

Los pasajes decisivos se recogen en el Fundamento Jurídico Tercero de la sentencia.

(...)

Condición determinante para valorar la justificación y proporcionalidad del despido disciplinario de trabajadores en situación de baja por enfermedad, es la repercusión que en la evolución o curación del proceso patológico puedan tener las actividades desarrolladas por los trabajadores durante ese período.

En principio, la realización de trabajos cuando el trabajador se halla en situación de incapacidad laboral, constituye una violación del principio de la buena fe contractual, como así lo concluye el Convenio aplicable en interpretación de la previsión del art. 54.2.d) ET. Pero, tal conducta, como cualquier otra, ha de ser valorada, de modo que, únicamente la que merezca la calificación de falta muy grave será la determinante de la procedencia del despido. Y para esa calificación los matices diferenciales entre uno y otro supuesto son fundamentales.

La sanción de despido, por su trascendencia y gravedad en cuanto supone la expulsión del trabajador de la empresa laboral de la que forma parte, ha de responder a la exigencia de proporcionalidad y adecuación entre el hecho cometido y la sanción impuesta, debiéndose tener en cuenta, además, las circunstancias concurrentes.

(...) el enjuiciamiento del despido disciplinario debe abordarse de forma gradualista, buscando la necesaria proporción entre la infracción y la sanción, y aplicando un criterio individualizador que valore las peculiaridades de cada caso concreto. La jurisprudencia en interpretación del artículo 54.2.d) del ET, ha puesto de manifiesto que la realización de actividades laborales, por cuenta propia o ajena, y no laborales o de recreo, durante la situación de incapacidad temporal, con relación a la causa establecida convencionalmente como falta muy grave en la empresa recurrente, constituye una clara transgresión de la buena fe contractual (...).

Pero, también, ha puesto de relieve la misma jurisprudencia citada, que no toda actividad desarrollada durante la situación de incapacidad laboral transitoria es sancionable con el despido, sino sólo aquella que, a la vista de las circunstancias concurrentes, en especial la índole de la enfermedad y las características de la ocupación, es susceptible de perturbar la curación del trabajador o evidencie la aptitud laboral de éste, con la consiguiente simulación en perjuicio de la empresa; por lo que es obligado valorar las circunstancias especiales concurrentes en cada supuesto, llevando a cabo a tal fin un examen individualizador de la conducta del trabajador.

IX. Comentario

La Sala de lo Social del TSJ de Cantabria aplica la doctrina gradualista a la cuestión de la transgresión de la buena fe contractual como fundamento de la acción disciplinaria cuestionada contenida en diversas resoluciones del Tribunal Supremo[1], en las que se concluye que para valorar la justificación y proporcionalidad del despido disciplinario de trabajadores en situación de baja por enfermedad debe ponderarse, necesariamente, la patología diagnosticada al trabajador, la naturaleza del trabajo o actividad y la repercusión que en la evolución o curación del proceso patológico

puedan tener las actividades desarrolladas por los trabajadores durante ese periodo, para comprobar si la actividad desarrollada en situación de IT perturba o demora la curación del trabajador o evidencia la aptitud laboral de este.

La jurisprudencia en interpretación del artículo 54.2.d) del ET ha señalado que, en principio, la realización de actividades laborales, por cuenta propia o ajena, y no laborales o de recreo, durante la situación de incapacidad temporal constituye una violación del principio de buena fe contractual, como se infiere del convenio colectivo aplicable que lo califica de falta muy grave, en interpretación de lo previsto en el artículo 54.2.d) ET. Pero tal conducta debe ser valorada a efectos de su calificación como muy grave para que el despido sea procedente. Para dicha calificación los matices entre los supuestos son fundamentales.

Para la Sala de suplicación, el tribunal de instancia aplicó correctamente la doctrina gradualista en la valoración de los hechos, al estimar de un lado, que la actora no llevó a cabo ninguna actividad general contraindicada con las dolencias psíquicas padecidas, como es el caso de una crisis de ansiedad, para las que resulta beneficioso actuar con otros y no aislarse, y, de otro lado, durante el concierto no realizó ningún proceder que pudiera entenderse como contraindicado a su situación psíquica.

En otras palabras, su actuación consistente en asistir y participar en un concierto no resulta incompatible con su baja por depresión/ansiedad y tratamiento, ni evidencia que estaba en condiciones de trabajar al día siguiente, con sus correspondientes exigencias profesionales de entidad muy diferente a asistir a un concierto.

En efecto, y frente a lo argumentado por la empresa - que los requerimientos de su actividad laboral no son mayores que los de cantar y bailar en el concierto, donde se puso de manifiesto su aptitud física y psíquica- la Sala de suplicación, al igual que el Juzgado de lo social, pone de manifiesto que no es equiparable, en cuanto a la capacidad para atender a las funciones esenciales de su trabajo como gerente A, en el departamento de carnicería, del centro de venta de la empresa recurrente que la emplea, con la necesaria atención, responsabilidad, productividad y rendimiento del trabajo retribuido.

No consta que se prescriba por el facultativo reposo absoluto de la enferma. Además, la actividad se realiza en un entorno alejado del estrés inherente al ambiente laboral al que su enfermedad o estado anímico reaccionó el día anterior.

En definitiva, el TSJ de Cantabria concluye que no se ha producido ningún incumplimiento grave y culpable de las obligaciones laborales de la trabajadora por transgresión de la buena fe contractual y abuso de confianza en el desempeño de su trabajo, al no haberse probado por la empresa recurrente la simulación de la enfermedad, ni que la actividad realizada durante la situación de IT perturba su recuperación o evidencia la aptitud laboral de la trabajadora. En consecuencia, desestima el recurso planteado y confirma la sentencia de instancia

X. Apunte final

Comparto el criterio general de la Sala de lo Social del TSJ de Cantabria contenido en la sentencia comentada de que "no toda actividad desarrollada durante la situación de IT es sancionable con el despido, sino solo aquella que, a la vista de las circunstancias concurrentes, en especial la índole de la enfermedad y las características de la ocupación es susceptible de perturbar la curación del trabajador o evidencia la aptitud laboral de este.

En este sentido, no puede desconocerse que existe una enorme casuística derivada de la sustancial y diferenciada individualidad del sujeto que en cada caso resulta afectado por una incapacidad temporal. No son comparables las dolencias físicas y las psíquicas para determinar las actividades compatibles con la situación de baja laboral. Dentro de las enfermedades de tipo físico también debe atenderse a las circunstancias de cada caso y a las prescripciones médicas (desde reposo absoluto a realizar actividades de distinta intensidad como caminar, nadar, etc., encaminadas a la

recuperación funcional, por ejemplo). Y es cierto que, en las bajas por ansiedad o depresión, la mera observación de condiciones normales, el mero alejamiento del entorno laboral que provoca crisis de ansiedad o realizar actividades recreativas o lúdicas no implican necesariamente que el trabajador esté cometiendo fraude, simulando una dolencia inexistente ni tampoco pueden considerarse contraproducentes para la recuperación.

Referencias:

1. ^ *Auto de la Sala 4ª del Tribunal Supremo de 15-9-2005 (rec. 5119/2004), sentencia de 25-3-2002 (rec. 1292/2001), de 24 de julio de 1990 (RJ 1990/6465) y 4 de mayo de 1990 (RJ 1990, 3960), entre otras.*

§ 50 Indemnización adicional por daños y perjuicios en despido sin causa y exigüidad de la indemnización legal tasada. Y sobre la aplicación directa del artículo 24 de la Carta Social Europea (revisada) y la orfandad del arbitrio judicial en la fijación de la indemnización adecuada por despido inválido.

María Emilia Casas Baamonde
Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Complutense de Madrid. Presidenta Emérita del Tribunal Constitucional

Resumen: *La sentencia de la Sala de lo Social del TSJ del País Vasco se enfrenta a un despido sin causa alguna de un trabajador, que le ocasiona gravísimos perjuicios, pues para celebrar el contrato ilegalmente resuelto por el Ayuntamiento, aceptando su oferta, hubo de renunciar previamente a un anterior contrato indefinido, correspondiéndole, en cambio, una exigua indemnización legal tasada de 493,49 €, ya que el contrato extinguido apenas duró un mes. La sentencia fija una indemnización adicional de 30.000 € por los salarios del año mínimo de trabajo contratado y dejados de percibir por el trabajador por su despido injustificado (lucro cesante). La sentencia se sirve del control de convencionalidad para determinar la aplicabilidad directa en nuestro ordenamiento del artículo 24 de la Carta Social Europea (revisada) y del derecho que reconoce a los trabajadores despedidos sin razón válida "a una indemnización adecuada o a otra reparación apropiada", que no desplaza la aplicación del artículo 56.1 del Estatuto de los Trabajadores, pero obliga a completarla con esa indemnización adecuada o reparación apropiada, que, hasta que el precepto legal se reforme, han de fijar los órganos judiciales. En el caso, atendiendo al sentido interpretativo de la cláusula general sostenido por Comité Europeo de Derecho Sociales.*

Palabras clave: *Despido. Falta de causa. Perjuicios. Indemnización adecuada. Carta Social Europea (revisada). Control de convencionalidad. Comité Europeo de Derechos Sociales.*

Abstract: *The ruling of the Social Chamber of the TSJ of the Basque Country faces a dismissal without cause of a worker, which causes him very serious damages, since in order to celebrate the contract illegally terminated by the City Council, accepting its offer, he had to previously resign. to a previous indefinite contract, corresponding, however, to a meager legal compensation assessed at €493.49, since the terminated contract barely lasted a month. The ruling establishes an additional compensation of €30,000 for the wages of the minimum year of contracted work and not received by the worker due to his unjustified dismissal (lost profits). The ruling uses the conventionality control to determine the direct applicability in our system of article 24 of the European Social Charter (revised) and the right that recognizes workers dismissed without valid reason "to adequate compensation or other appropriate reparation", which does not*