

# *Actualidad Jurisprudencial Mayo*

## SUMARIO

### **Seguridad Social**

- Accidente in itinere. Retraso en el inicio del trayecto de regreso al domicilio.

### **Trabajadores Fijos Discontinuos**

- Cómputo de antigüedad

### **Prevención de Riesgos Laborales**

- Obligatoriedad de someterse a reconocimiento médico

### **Permisos y Licencias retribuidas**

- Determinación del inicio del cómputo del permiso por matrimonio

### **Despido**

- Trabajador condenado a prisión mediante sentencia firme

## SEGURIDAD SOCIAL- ACCIDENTE DE TRABAJO

**Accidente in Itinere. Interrupción del trayecto para hacer la compra. Procede su calificación.**

**STS. Fecha 17-04-18. EDJ 57857**

*El TS declara accidente de trabajo in itinere el accidente de tráfico sufrido por la trabajadora que inició su trayecto de regreso a casa después de acudir a un supermercado a comprar unos yogures.*

Trabajadora que tras salir de su trabajo a las 13h se dirige a un supermercado cercano para comprar yogures. Posteriormente toma el autobús para dirigirse a su casa y hacia las 14:15h éste realiza un frenazo brusco a resultas del cuál la trabajadora sufre lesiones por las que estuvo en situación de IT calificada como derivada de accidente no laboral.

Se trata de determinar el carácter laboral o no del accidente de tráfico sufrido por la trabajadora teniendo en cuenta que cuando salió de trabajar, no se dirigió directamente a su domicilio si no que interrumpió su trayecto para realizar una gestión personal.

La demanda de la trabajadora es desestimada en primera instancia y en suplicación y el TS estima el recurso de casación para la unificación de doctrina, declarando la IT de la trabajadora derivada de accidente de trabajo, y ello en base al siguiente argumento:

Considera que sólo puede calificarse como accidente in itinere aquél que se produce porque el desplazamiento viene impuesto por la obligación de acudir al trabajo, y en este caso concurren sin duda, tres de las cuatro circunstancias requeridas:

- Que la finalidad principal y directa del viaje esté determinada por el trabajo (elemento teleológico).
- Que se produzca en el trayecto habitual y normal que debe recorrerse desde el domicilio al lugar de trabajo o viceversa (elemento geográfico).
- Y que el trayecto se realice con medio normal de transporte (elemento de idoneidad del medio).

La única duda surge con el cuarto elemento, el cronológico (que se produzca dentro del tiempo prudencial que normalmente se invierte en el trayecto, o que el recorrido no se vea alterado por desviaciones temporales que obedezcan a motivos de interés particular de tal índole que rompan el nexo causal con la ida o la vuelta al trabajo).

EL INSS entiende roto este elemento por haberse demorado su inicio menos de una hora por causa una gestión exclusivamente personal como es la compra de un producto en un supermercado.

El TS, aplicando criterios flexibilizadores, en cambio, entiende que la causalidad no se rompe si la conducta normal del trabajador responde a patrones usuales de convivencia y comportamiento del común de las gentes.

## TRABAJADORES FIJOS DISCONTINUOS

**Cómputo de antigüedad**

**TS 1-3-18, EDJ 26817**

En este caso una trabajadora suscribió un contrato temporal por circunstancias de la producción con la demandada (Agencia Estatal de la Administración Tributaria) el 19 de febrero de 2007 hasta el 2 de julio de 2007. A la finalización del contrato la trabajadora interpone demanda solicitando la relación laboral de carácter indefinido que fue estimada por el Juzgado de los Social.

En fecha 14 de enero de 2018 firma contrato indefinido no fijo de carácter discontinuo, prestando servicios desde el 17 de marzo de 2008 al 9 de julio de 2008, constando en su cláusula cuarta que la relación laboral se inició el 19 de febrero de 2007, si bien los efectos de la misma sólo comprenderán los periodos trabajados desde dicha fecha.

Posteriormente suscribe nuevo contrato desde el 14 de septiembre de 2015 bajo la modalidad de contrato indefinido a tiempo completo, reconociendo la demandada una antigüedad de 4 años, 8 meses y 20 días por los periodos trabajados.

La trabajadora presenta demanda solicitando una antigüedad de 19 de febrero de 2007, así como el abono de los trienios que le pudieran corresponder.

Tanto la sentencia del Juzgado de lo Social, como la Sala de lo Social del TSJ confirman la antigüedad de la trabajadora con efectos al 19 de febrero de 2007 y el abono de los trienios.

El Abogado del Estado en representación de AEAT formula recurso de casación para la unificación de la doctrina.

La cuestión planteada consiste en determinar cómo se computa la antigüedad en la empresa de los trabajadores fijos discontinuos, concretamente si debe computarse el tiempo transcurrido desde el inicio de la relación laboral, aunque hubiese periodos sin trabajar, o solo el tiempo de prestación de servicios efectivo durante las sucesivas campañas en las que fue llamada.

El TS ya se manifestó recientemente (TS 18-1-18, EDJ 4089) argumentando que es el convenio colectivo la norma que regula la estructura retributiva, siempre que se respeten los mínimos legales de derecho necesario en materia retributiva.

En este caso el convenio colectivo de aplicación regula el complemento de antigüedad en base a la prestación de “servicios efectivos” por lo que el TS entiende que el convenio ha optado por el cómputo del tiempo de prestación de servicios efectivos y no por el de vinculación a la empresa, siendo esta interpretación la que más se adecua al sentido originario del premio por antigüedad.

Así mismo el TS rechaza los argumentos relativos a la desigualdad y falta de proporcionalidad que provoca el distinto tratamiento de los fijos discontinuos con relación a los trabajadores fijos, a tiempo completo o parcial. El TS entiende que solo se viola el art.14 de la Constitución cuando se da desigual trato a situaciones de hecho y de derecho iguales, pero no cuando se trata de forma distinta a situaciones diferentes, cual es el presente caso donde los contratos son diferentes. Por tanto el TS estima el recurso interpuesto por la AEAT.

## **PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES**

### **Obligatoriedad de someterse a reconocimiento médico**

#### **EDJ 2018/37505 STS de 7 de marzo de 2018**

La sentencia del Tribunal Supremo dirime un conflicto colectivo respecto de la obligación, o no, de sometimiento a reconocimientos médicos periódicos del personal de una empresa del sector de seguridad privada.

En dicha empresa, con el fin de implantar la obligatoriedad del reconociendo, se pidió informe a la representación legal de los trabajadores, que informó oponiéndose a al misma. Posteriormente, la empresa comunicó que sería obligatorio para una parte del personal (escolta, personal CRA, personal de instalaciones alarmas y vigilantes).

La sentencia del TSJ de Valencia estimó solo en parte la demanda de la representación de los trabajadores, y dejó sin efecto la obligación de someterse a reconocimiento para el personal de la central receptora de alarmas.

Tras ello se plantea recurso de casación, que es el que estudia esta sentencia.

El Tribunal Supremo entiende que, en esta materia, prima el principio de voluntariedad, pero “no implica la existencia de un derecho absoluto a mantener un estado de opacidad de las condiciones de salud del individuo”; de hecho, existen excepciones a este principio en el art. 22 de la LPRL. Esta son las únicas posibles y deben ser interpretadas de forma restrictiva. Si bien, la Sala considera que las funciones que desempeñan los colectivos a los que se refiere el conflicto, implican actividades delicadas y sensibles, tanto respecto de sus compañeros como de terceras personas: “aparece (...) el (interés) del resto de trabajadores o de terceras personas, cuya integridad física y salud pueden depender, en no pocas ocasiones, del estado de salud del trabajador vigilante de seguridad o escolta”.

Igualmente, considera que el reconocimiento o pruebas para la obtención o conservación de la habilitación para el ejercicio de la profesión no tienen la misma finalidad que el reconocimiento médico del art. 22LPRL, por lo que no puede ser sustitutivo.

Desestima, así, los recursos presentados por la representación de los trabajadores y confirma la sentencia del TSJ de la Comunidad Valenciana.

## LICENCIAS Y PERMSIOS RETRIBUIDOS

### Permiso por matrimonio: determinación del inicio del cómputo del permiso:

#### STS 1455/2018, Fecha 05/04/2018

Entidad bancaria en la que en el convenio colectivo y en su normativa interna se establece que en caso de matrimonio del propio trabajador se tendrá derecho a un permiso retribuido de 15 días naturales ininterrumpidos iniciándose el cómputo a los 15 días naturales el día de la formalización.

El sindicato plantea demanda de conflicto colectivo solicitando, entre otras peticiones, que se modifique, en la normativa de Absentismos y Licencias del Banco, la redacción del permiso por matrimonio en el sentido de que se haga constar que el cómputo de los 15 días naturales ininterrumpidos a que se tiene derechos se iniciará el día de la formalización, salvo que se celebre el día no laborable, en cuyo caso el permiso se iniciará desde el primer día laborable siguiente al día de la celebración del matrimonio.

Alega el Sindicato que reiterada jurisprudencia ha determinado que la fecha del matrimonio debe estar incluida en los 15 días salvo que se celebre en día no laborable para el trabajador, en cuyo caso el plazo comienza a contar desde el primer día laborable (TS 12/05/09).

Frente a la sentencia de la instancia, desestimatoria de la demanda de conflicto colectivo, se alza en casación ordinaria, y el Tribunal Supremo desestima el recurso, estableciendo que ha de estarse a la literalidad de las normas que rigen el permiso en cuestión, y recuerda que el contenido de los arts. 37.3 a) del ET, 29.1 a) del Convenio Sectorial aplicable, y la específica normativa interna de la empresa, especifican que el inicio del permiso se sitúa en el “día de la formalización”.

## Trabajador condenado a prisión mediante sentencia firme

### TS unif doctrina 24-4-18, EDJ 72638

En este caso un trabajador es condenado mediante sentencia firme a la pena de 6 meses de prisión. La empresa, el día (28-9-13) que entra en prisión el trabajador, prepara el documento de liquidación y finiquito, constando como causa de la baja “despido disciplinario” sin que conste notificación de los mismo al trabajador.

Tras su puesta en libertad (03-06-14) el trabajador solicita el reingreso a su puesto de trabajo, siendo denegado por la empresa por lo que presenta demanda de despido.

El Juzgado de lo Social declara el despido como improcedente por lo que la empresa plantea recurso de suplicación ante el TSJ, quien considera que la inasistencia al trabajado debido al ingreso en prisión en cumplimiento de una pena impuesta por sentencia firme, consituty causa de extinción de la relación laboral por dimisión del trabajador, por lo que revoca la sentencia de la instancia.

El trabajador recurre en casación argumentando que el ingreso en prisión puede dar lugar al despido disciplinario por faltas repetidas de asistencia al trabajado, pero en ningún caso puede determinar la extinción del contrato por dimisión tácita si el trabajador comunica a la empresa su entrada en prisión.

En primer lugar el TS entiende que el presente caso no se puede incluir en el supuesto del art.45.1.g ET que, regula aquellos casos en los que se produce la suspensión de la relación como consecuencia de una privación de la libertad sin la existencia de sentencia firme.

El TS afirma que cuando existe sentencia firme, la empresa puede optar por el despido disciplinario o bien por la extinción del contrato por voluntad del trabajador, pues, aunque el ingreso no es voluntario, sí lo es la comisión de las conductas que generaron la interposición de la pena.

Por tanto el TS entiende que en presente caso la duración de la inasistencia al trabajo y la falta de relación con la empresa, denotan la voluntad del demandante de dar por extinguida la relación, actos concluyentes que le vinculan, definiendo de un modo inalterable la situación jurídica de ruptura del contrato de trabajo. Por lo cual, no estando vigente el contrato de trabajo en la fecha de excarcelación, la empresa no está obligada a reincorporarle a su puesto de trabajo y su negativa a hacerlo no constituye despido.