

# *Actualidad Jurisprudencial Julio*

## SUMARIO

### **Garantía de Indemnidad**

El despido de un trabajador, ¿cuándo vulnera la garantía de indemnidad?

### **Permisos retribuidos**

Alta hospitalaria sin alta médica

### **Contratos**

Conversión de contrato a tiempo completo en otro a tiempo parcial.

### **Derecho**

Menú adaptado a patología en el servicio de comida de la empresa

*\* Este Boletín se edita periódicamente por la Fundación para las Relaciones Laborales del Gobierno de Cantabria, a través del estudio y análisis previo de aquellas sentencias del orden social recientemente publicadas y que se consideran de relevancia jurídica o interés profesional.*

## GARANTÍA DE INDEMNIDAD

### ¿Cuándo el despido de un trabajador vulnera la garantía de indemnidad?.

#### **STS. Unif.doctrina26-4-18 . EDJ 89717**

Un trabajador presta sus servicios mediante un contrato indefinido a tiempo completo. En un momento dado la empresa propone a los trabajadores la conversión en fijos discontinuos de sus contratos a tiempo completo. Todos los trabajadores, salvo el actor, aceptan la propuesta y la empresa le notifica el despido objetivo por causas organizativas y productivas. El trabajador presenta su demanda solicitando la nulidad del despido por tratarse de una reacción a su negativa a aceptar la novación del contrato. Tanto el Juzgado de lo Social como el TSJ consideran que este despido no vulnera la garantía de indemnidad. El trabajador interpone recurso de casación para la unificación de doctrina ante el TS.

Se plantea la cuestión de determinar si la negativa del trabajador a modificar su contrato de trabajo vulnera la garantía de indemnidad, lo que supone una vulneración de derecho a la tutela judicial efectiva. El TS resuelve si en este supuesto, la conducta de la empresa, que genera consecuencias negativas para el trabajador como es su despido, no vulnera la garantía de indemnidad, ya que para que se produzca dicha vulneración es necesario que el trabajador haya ejercitado alguna acción judicial o algún acto preparatorio o previo, que en este supuesto no se ha producido. Por todo ello se desestima el recurso de casación para la unificación de doctrina.

## PERMISOS RETIBUIDOS

### Alta hospitalaria sin alta médica:

#### **STS Fecha 13-06-18. EDJ 511642**

Empresa que concede permisos retribuidos por hospitalización de parientes solamente durante los días en que el pariente está hospitalizado.

Los Sindicatos presentan demanda colectiva solicitando se declare el derecho de los trabajadores a disfrutar del permiso retribuido mientras el familiar no obtenga el alta médica, aunque hay obtenido el alta hospitalaria. El TSJ desestima su pretensión y recurren en casación.

El TS resuelve señalando , aplicando doctrina previa (STS 05-0312) que la duración del permiso por hospitalización de parientes contemplado en el convenio colectivo no se

extingue con la simple alta hospitalaria si la misma no va acompañada de alta médica, y ello en base a los siguientes argumentos:

-El ET y el convenio colectivo sólo hablan de hospitalización sin distinguir entre las causas que lo motivan ni condicionar el disfrute de la licencia a la concurrencia de otro requisito como el mantenimiento del alta hospitalaria.

- El simple alta hospitalaria no hace desaparecer la razón última del permiso, justificado por la situación patológica del familiar, sin que sean necesaria el alta médica. Y además, haciendo una interpretación finalista del precepto, la solución del problema está en la necesidad de atención y cuidados del paciente, por lo que el permiso ha de ser concedido cuando concurren el resto de requisitos con independencia de que el familiar siga o no hospitalizado.

## CONTRATOS

Conversión del contrato a tiempo completo en otro a tiempo parcial:

**STS 30/05/2018 EDJ104185**

Trabajador que rechaza el ofrecimiento de su empresa de convertir, tras la considerable disminución de la actividad, su contrato a tiempo completo en uno a tiempo parcial.

Ante la negativa del trabajador, la empresa procede a la extinción de su contrato por causas organizativas y productivas e inicia un proceso para contratar a tiempo parcial a otra persona que lleve a cabo las mismas tareas desempeñadas por el trabajador despedido.

El trabajador presenta demanda por despido, que es desestimada en primera instancia, (considerándose el despido procedente) y confirmada posteriormente esta sentencia por el TSJ. El trabajador recurre en casación para unificación de doctrina.

Se trata de determinar si ante la concurrencia de causas organizativas y productivas y la negativa del trabajador a aceptar la conversión por esta causa de su contrato a tiempo parcial en otro a tiempo parcial, el empresario puede llevar a cabo el despido objetivo del trabajador (art. 52.c del ET), o si antes debe llevar a cabo una modificación sustancial de las condiciones de trabajo. (art. 41ET).

El TS desestima el recurso y establece que el propio art. 12.4 del ET prohíbe expresamente la conversión del contrato a tiempo completo en otro a tiempo parcial sin el expreso consentimiento del trabajador, de manera que si éste se niega, cabe llevar a cabo la extinción del contrato por estas causas objetivas siempre que queden acreditadas. La contratación de otro trabajador a tiempo parcial para llevar a cabo las mismas funciones no supone fraude alguno sino mera ejecución de las posibilidades legales que la propia negativa del trabajador propicia, teniendo en cuenta que la empresa, en ningún momento puede, a través de la modificación sustancial de condiciones de trabajo (art 41ET) modificar la naturaleza del contrato a tiempo completo en otro a tiempo parcial ya que ello requiere la aceptación del trabajador.

Insiste el TS en que esta conversión tiene siempre carácter voluntario para el trabajador y no se puede imponer de forma unilateral o como consecuencia de una modificación sustancial de condiciones de trabajo al amparo del art. 41.1.a) del ET.

Asimismo, el trabajador tampoco puede ser despedido ni sufrir ningún otro tipo de sanción o efecto perjudicial por el hecho de rechazar esta conversión, sin perjuicio de las medidas que puedan adoptarse por causas económicas, organizativas o de producción (art. 51 y 52.c) del ET).

## DERECHO

### **Menú adaptado a patología en el servicio de comidas de la empresa**

**STSJ Castilla-León, Sala de lo Social 02/10/2017, rec. 686/2017**

El convenio colectivo de aplicación en este caso establece el derecho al disfrute gratuito del servicio de comidas a aquellos trabajadores que “presten servicios en instalaciones o dependencias afecta a los centros que se indican”. El problema deriva de la negativa del centro en cuestión a proporcionar menú sin gluten al demandante, afectado por enfermedad celíaca, el cual ha estado disfrutando de este derecho en anteriores centros. La solución propuesta por la empresa fue conminar a los trabajadores con patologías específicas a llevar su propio menú, proporcionando aquella un microondas.

La sentencia en primera instancia entendió que el derecho lo es al disfrute gratuito del servicio de comidas, pero no a un menú que se adaptase a su patología.

Al contrario, el Tribunal considera que la prestación debe de incluir el menú adaptado si las circunstancias lo justifican, máxime cuando se dispone de los medios necesarios y, sobre, todo, cuando no se ha contemplado compensación alguna derivada de la gratuidad establecida en el convenio colectivo.