Número 197

JURISDICCIÓN SOCIAL

Revista de la Comisión de lo Social de Juezas y Jueces para la Democracia

Febrero 2019

- Artículos
- Legislación
- Negociación colectiva
- Jurisprudencia
- Organización Internacional del Trabajo
- Administración del Trabajo y Seguridad Social

JJpD | Juezas y Jueces para la Democracia

Comisión de lo Social
Juezas y Jueces para la Democracia
www.juecesdemocracia.es

ASOCIATE A JJPD

SIGUE NUESTRO BLOG:
Jurisdicción Social

EDITORIAL

Tras la convocatoria electoral, todo indica que no se materializan los sucesivos anuncios gubernamentales de modificación normativa de la reforma laboral del año 2012.

Cierto es que con el reciente y cuando menos sorprendente anuncio de los llamados "viernes sociales" vía decreto gubernamental con fuerza de ley, queda alguna duda sobre el particular. Pero lo más probable es que no haya ni reforma total ni parcial. En esta revista ya se han emitido opiniones críticas en relación a aquella reforma y parece que este tipo de opinión no tiene eco suficiente. Para una vez que sí que se esperaba al legislador, falla a la cita.

Consecuencia práctica: seguiremos aplicando esa normativa básica en nuestro trabajo cuando menos a medio plazo.

Desde otro punto de vista, queda pendiente de que el Tribunal Supremo fije su criterio en relación a las indemnizaciones por fin de contrato temporal reclamadas al pairo de la primera sentencia De Diego Porras del Tribunal Superior de Justicia europeo.

Sabemos que es inminente tal pronunciamiento, pues hubo convocatoria de Pleno al afecto, pero lo cierto es que hasta la fecha no se ha producido. Seguro que el mes que viene ya podemos opinar sobre el mismo.

Mientras tanto, os comunicamos que, aparte de las habituales actualizaciones de legislación, negociación colectiva y jurisprudencia, aportamos diversas resoluciones de Juzgados y Tribunales Superiores de Justicia que entendemos relevantes, pues se refieren a temas tales como si existe laboralidad entre los gestoras de plataformas en la red y los repartidores que hacen su actividad profesional con ellas, el despido nulo como consecuencia de las reclamaciones laborales del trabajador, la validez o nulidad de las revocaciones asamblearias de representantes de los trabajadores, el despido nulo por razón de discapacidad o las posibilidades del ejecutor laboral cuando se persigue un dinero también trabado por la Administración tributaria.

Y en el ámbito de los artículos también destacamos uno relativo al control de la actividad de los trabajadores por videocámaras, luego de la sentencia López Ribalta del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, otro crítico con la sentencia de la Audiencia Nacional considerando ilegal el sindicato OTRAS y otro también, sobre juzgar considerando la perspectiva de género.

Y por último, con cierto retraso, un conmovido "in memoriam" que al añorado Bartolomé Ríos Salmerón escribe un amigo.

INDICE

ARTÍCULOS

- ¿Adiós a las cámaras ocultas? Isidro Mariano SÁEZ DE MARCO.
- Sindicato OTRAS: Sentencia de la Audiencia Nacional de 19 de noviembre de 2018. Florentino EGUARAS MENDIRI.
- Juzgar con perspectiva de género en la jurisdicción de lo social. ¿es necesaria una reforma legislativa? Adoración JIMÉNEZ HIDALGO.
- NEMO IUSLABORALISTA, NISI BARTOLISTA. Pepe MARÍN

LEGISLACIÓN

- Europea
- Estatal
- Comunidades Autónomas

NEGOCIACIÓN COLECTIVA

- Estatal
- Comunidades Autónomas

JURISPRUDENCIA

- Tribunal Supremo
- Tribunales Superiores de Justicia
- Juzgados de lo Social
- Tribunal de Justicia de la Unión Europea
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO

ADMINISTRACIÓN DEL TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL

Volver al inicio

ARTÍCULOS

¿ADIÓS A LAS CÁMARAS OCULTAS?

Isidro Mariano Sáez de Marco
Magistrado de la Sala de lo Social del TSJ de Madrid

La reciente sentencia del TEDH recaída en el "asunto López Ribalda y otros v. España" (sentencia de 9 enero 2018) obliga a revisar el criterio judicial mantenido hasta ahora por los tribunales laborales españoles en relación con la instalación de cámaras o dispositivos de grabación en el centro de trabajo por decisión del empleador para averiguar o esclarecer la comisión de ilícitos laborales por los trabajadores.

El criterio hasta ahora mantenido por los tribunales españoles consiste sustancialmente en admitir la instalación de cámaras en el centro de trabajo siempre que: a) no se sitúen en aseos y otros lugares reservados, b) exista un interés legítimo, y c) se informe previamente a los trabajadores y a sus representantes.

Y en cuanto a la instalación de cámaras ocultas o subrepticias (esto es, sin previo conocimiento de los trabajadores), se ha admitido solamente cuando:

a. concurran sospechas fundadas de la comisión de un grave ilícito laboral,

b. sea una medida idónea y necesaria, y

c. se limite en el tiempo y en el espacio a lo estrictamente necesario para cumplir su finalidad (así, sentencia del Tribunal Constitucional nº 186/2000, de 10 de julio de 2000).

En la indicada y reciente sentencia del TEDH recaída en el asunto "Lopez Ribalda y otros" se estudia el caso de unas cajeras que prestaban servicios en una cadena de supermercados. La entidad empleadora había comprobado algunas irregularidades entre las existencias del inventario y las ventas diarias del supermercado. Por tal motivo instaló videocámaras, tanto visibles como ocultas. La intención de las cámaras visibles era grabar posibles robos de los clientes, y se situaron en las entradas y salidas del supermercado. El objetivo de las cámaras ocultas era grabar y controlar posibles

robos por parte de las empleadas, y se colocaron enfocando a las cajas registradoras. La empresa había informado a las trabajadoras sobre la instalación de las cámaras visibles, pero ni las trabajadoras ni el comité de empresa habían sido informadas de la instalación de las cámaras ocultas.

En dicha sentencia "Lopez Ribalda" el TEDH señala que *"la videovigilancia encubierta fue realizada una vez que el supervisor de la tienda identificó pérdidas, levantando una sospecha discutible en el sentido de que las demandantes, además de otros empleados y clientes, podrían estar cometiendo robos.*

El Tribunal advierte además que los datos visuales obtenidos implicaban el almacenaje y tratamiento de datos personales, lo cual está estrechamente vinculado al ámbito personal privado. Esto significa que el material fue procesado y examinado por varias personas que trabajaban para el empleador de las demandantes (entre ellos, el delegado sindical y el representante legal de la empresa) con anterioridad a que las propias demandantes fueran informadas sobre la existencia de las grabaciones.

El Tribunal aprecia asimismo que la ley en vigor en el momento de los hechos contenía disposiciones específicas sobre la protección de datos personales. De hecho, en virtud del artículo 5 de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal, las demandantes tenían derecho a ser "previamente informadas de modo expreso, preciso e inequívoco" de la "existencia de un fichero o tratamiento de datos de carácter personal, de la finalidad de la recogida de estos y de los destinatarios de la información; del carácter obligatorio o facultativo de su respuesta a las preguntas que les sean planteadas; de las consecuencias de la obtención de los datos o de la negativa a suministrarlos; de la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición; de la identidad y dirección del responsable del tratamiento o, en su caso, de su representante"…

El artículo 3 de la Instrucción 1/2006 emitida por la Agencia Española de Protección de Datos también especificaba que esta obligación se aplicaba además a cualquiera que utilizase sistemas de videovigilancia, en cuyo caso, estos estarían obligados a colocar, en las zonas videovigiladas, un distintivo informativo, y a tener a disposición de los interesados impresos detallando la información prevista en el artículo 5 de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal…

El Tribunal observa que, como reconocen los tribunales nacionales, el empleador de las demandantes no cumplió con su obligación en lo que se refiere a informar a los interesados sobre la existencia de una forma de recogida y tratamiento de datos personales, como se prevé en la legislación nacional mencionada. Además, el Tribunal declara que el Gobierno ha admitido específicamente que los empleados no fueron informados acerca de la instalación de videovigilancia encubierta que apuntaba hacia

las cajas, o de sus derechos al amparo de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal…"

En su decisión el TEDH considera que, al haberse admitido como prueba por los tribunales españoles dichas grabaciones efectuadas con cámaras ocultas, se produjo una violación del artículo 8 del Convenio.

Este precepto (art. 8 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales -conocido generalmente como Convenio Europeo de Derechos Humanos-, suscrito el 4 noviembre 1950, ratificado por España y publicado en el BOE de 10 octubre 1979) dispone que "*1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia. 2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás".*

En relación con ello, entiendo que procede efectuar las siguientes consideraciones:

A. La indicada sentencia "Lopez Ribalda" supone un cambio de criterio respecto de la posición que había mantenido previamente -varios años antes- el mismo TEDH (así, en el asunto Köpke versus Alemania -sentencia de 5 octubre 2010-, en que consideró que la instalación de una cámara oculta por la empleadora con ayuda de una agencia de detectives resultó admisible al entenderse razonablemente equilibrada, pues la medida había sido limitada en el tiempo, sólo había alcanzado al área que rodeaba la caja del supermercado, y la grabación obtenida únicamente había sido utilizada a los efectos del despido).

B. En su fundamentación jurídica la sentencia "López Ribalda" relaciona la violación del art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos con la propia normativa interna española, singularmente el art. 5 de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal (entonces vigente: Ley Orgánica 15/1999 de 13 de diciembre, actualmente sustituida por la Ley Orgánica 3/2018 de 5 de diciembre) y el art. 3 de la Instrucción 1/2006 emitida por la Agencia Española de Protección de Datos. El precepto de la indicada Ley Orgánica 15/1999 disponía que *"Los interesados a los que se soliciten datos personales deberán ser previamente informados de modo expreso, preciso e inequívoco… de la existencia de un fichero o tratamiento de datos de carácter personal, de la finalidad de la recogida de éstos y de los destinatarios de la información"*. No obstante, debe entenderse que la ilicitud de la medida trae causa de la ausencia de conocimiento previo por los trabajadores de la existencia de cámaras o

dispositivos de grabación; de modo que lo relativo al "tratamiento de datos" según la legislación interna española no parece ser el único factor determinante para la declaración de ilicitud.

C. La sentencia "López Ribalda" viene a rechazar la posibilidad de que el empleador, por su propia, exclusiva y unilateral decisión, instale cámaras ocultas en el centro de trabajo, ni siquiera en caso de existir indicios o sospechas previas de la comisión de ilícitos laborales por algún empleado.

D. La sentencia "López Ribalda" no excluye, en cambio, la posibilidad de instalar cámaras o dispositivos de grabación por decisión empresarial si previamente se ha informado de ello a los trabajadores. Respecto de esta posibilidad el TEDH se muestra a favor siempre que concurra un interés empresarial justificado. Precisamente por no existir tal interés justificado se ha considerado ilícita la medida de instalación de cámaras (aun habiéndose informado de ello a los empleados -profesores de una universidad-) en la también reciente sentencia de 28 noviembre 2017 (caso "Antovic and Mirkovic v. Montenegro").

E. Así las cosas, probablemente no faltará quien afirme que el posicionamiento del TEDH en la sentencia "López Ribalda" puede provocar una desprotección de las empresas frente a posibles ilícitos laborales, incluso de considerable gravedad, que no puedan esclarecerse -ni averiguarse su autoría, ni por tanto sancionarse- más que acudiendo a la instalación de cámaras ocultas.

A este último respecto, entendemos que cabe efectuar dos precisiones:

PRIMERA Que la instalación de cámaras previa puesta en conocimiento de los trabajadores y de sus representantes puede en muchos casos permitir el suficiente control empresarial para, cuando menos, prevenir la comisión de ilícitos laborales.

SEGUNDA Que en aquellos casos en que los ilícitos laborales que estén produciéndose en el centro de trabajo revistan considerable gravedad, llegando por ello (como sucederá en gran parte de los casos) a integrar una conducta delictiva, la empleadora tiene a su disposición la posibilidad de formular la oportuna denuncia penal. En tal caso, podrá ser de aplicación lo dispuesto en el artículo 588-quinquies de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, según el cual "*La Policía Judicial podrá obtener y grabar por cualquier medio técnico imágenes de la persona investigada cuando se encuentre en un lugar o espacio público, si ello fuera necesario para facilitar su identificación, para localizar los instrumentos o efectos del delito u obtener datos relevantes para el esclarecimiento de los hechos*".

Como vemos, la Ley de Enjuiciamiento Criminal sí autoriza a grabar imágenes de una persona sin conocimiento de ésta en un lugar público (y entendemos que el centro de

trabajo lo es, al no tratarse de un domicilio), pero cuando así se actúe la instalación del dispositivo de grabación no habrá sido dispuesta unilateralmente por la empleadora, sino por una autoridad pública (penal o policial).

Finalmente, el autor de este artículo querría exponer su opinión personal, en el sentido de que la decisión del TEDH, aunque discutible, no me parece desafortunada. Frente a la instalación de cámaras con previa puesta en conocimiento de los trabajadores (para lo que no existe prohibición, siempre que concurra un interés empresarial legítimo), la instalación de cámaras ocultas constituye una injerencia extrema e inadmisible en el ámbito de la intimidad. El hecho de estar siendo grabado sin conocimiento de esa medida, implica una invasión intolerable de la privacidad del trabajador, aun cuando sea en dependencias laborales y dentro de la jornada de trabajo.

Aunque parezca un tópico referirse a ello, creo recordar que en la distopía "1984" de G. Orwell todas las personas eran objeto de vigilancia permanente, pero al menos sabían que estaban siendo inspeccionadas. O sea, eran conscientes de aquel control. Con la instalación de cámaras ocultas, en cambio, la imagen del trabajador está siendo registrada sin ser éste ni siquiera consciente de esa posibilidad.

Volver al inicio

ARTÍCULOS

Sindicato OTRAS: Sentencia de la Audiencia Nacional de 19 de noviembre de 2018.

Florentino Eguaras Mendiri
Magistrado de la sala Social del TSJ del País Vasco

0. APROXIMACIÓN:

OTRAS=Organización de Trabajadoras Sexuales.

Pretendemos con el presente comentario aproximarnos a la declaración de nulidad de los estatutos del sindicato OTRAS realizada por la Sentencia de la Audiencia Nacional

de 19 de noviembre de 2018. Nuestra tesis es que esta sentencia no ha hecho una aplicación de nuestro Derecho positivo para obtener su conclusión, sino que se ha fundamentado en consideraciones de valor que se engarzan con el deber ser y no con la physis. Al actuar de tal forma se está suplantando a la sociedad su capacidad de decisión y de regular las relaciones sociales, adoptando una función que no es la que corresponde a un órgano judicial en un sistema democrático.

Referimos cinco partes que son la descripción y valoración jurídica de la sentencia comentada; las consecuencias que se derivan de una interpretación como la que lleva a cabo la resolución analizada; una pequeña referencia al Derecho del trabajo y su carácter; una propuesta teórica y especulativa de la relación laboral de la prostitución; y, el final del comentario.

PRIMERA PARTE: SENTENCIA DE LA AUDIENCIA NACIONAL DE 19 DE NOVIEMBRE DE 2018.

1. Al amparo de la Ley Orgánica de Libertad Sindical se constituyó el denominado sindicato Organización de Trabajadoras Sexuales, OTRAS.

En el BOE de 4 de agosto de 2018, página 50605, se publicó la Resolución de la Dirección General de Trabajo por la que se anunciaba la constitución del sindicato denominado "Organización de Trabajadoras Sexuales", en siglas OTRAS, con número de depósito 99105790.

La ministra de Trabajo el 30 de Agosto de 2018 señaló que le habían "metido un gol" y que había pedido a la Abogacía del Estado que estudiase cómo anular la constitución del sindicato dicho.

Días después la Directora General de Trabajo dimitió por considerarse la responsable de la autorización de la constitución del Sindicato OTRAS.

El 12 de septiembre de 2018 se presentó demanda ante la Audiencia Nacional, Sala de lo Social, por la Comisión para la investigación de malos tratos a mujeres y por la Plataforma 8 de marzo de Sevilla.

2. El 19 de noviembre de 2018 la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional declaró la nulidad de los estatutos del sindicato OTRAS.

Después de referir diversas consideraciones que giran sobre la aplicación del Convenio de la ONU de 2-12-1962 para la Represión de la Trata de Personas y de la Prostitución

Ajena en España y del art. 187.1, párrafo 2º del Código Penal[1], indica que siendo el objeto del sindicato las "actividades relacionadas con el trabajo sexual en todas sus vertientes", ello comprende tanto actividades que pueden ejercerse en el marco de una relación laboral como son las referidas al alterne- entendiendo por tal la incitación al consumo en establecimientos abiertos al público mediante la provocación del deseo sexual en el cliente-, la pornografía, la participación en espectáculos públicos con connotaciones eróticas...-, como el ejercicio de la prostitución bajo el ámbito organicista y rector de un tercero, siendo que esto último no resulta un objeto válido en el marco de un contrato de trabajo. Se apoya para tal aserto en que el art. 1271 del Código Civil precisa que pueden ser objeto del contrato todos los servicios que no sean contrarios a las leyes o a las buenas costumbres.

Partiendo de tales premisas, y sobre el ejercicio de la prostitución, se concluye: "Desde el momento en que el precepto estatutario –se refiere a los estatutos del sindicato-[2] no excluye tales servicios de su ámbito funcional, la ilegalidad del mismo resulta manifiesta pues como ha puesto de manifiesto el Ministerio Fiscal, las consecuencias de su admisión resultarían totalmente contrarias al ordenamiento jurídico por cuanto que supondría:

a.- dar carácter laboral a una relación contractual con objeto ilícito;

b.- admitir que el proxenetismo- actividad respecto de la que como hemos señalado el Estado se ha comprometido internacional a erradicar- es una actividad empresarial lícita;

c.- admitir, a su vez, el derecho de los proxenetas a crear asociaciones patronales con las que negociar condiciones de trabajo y frente a las que se pudieran adoptar

[1] Los arts. 1 y 2 del Convenio establecen: Art. 1 "Las Partes en el presente Convenio se comprometen a castigar a toda persona que, para satisfacer las pasiones de otra: 1) Concertare la prostitución de otra persona, aun con el consentimiento de tal persona; 2) Explotare la prostitución de otra persona, aun con el consentimiento de tal persona". Art. 2 "Las Partes en el presente Convenio se comprometen asimismo a castigar a toda persona que: 1) Mantuviere una casa de prostitución, la administrare o a sabiendas la sostuviere o participare en su financiamiento; 2) Diere o tomare a sabiendas en arriendo un edificio u otro local, o cualquier parte de los mismos, para explotar la prostitución ajena.
El art. 187, 1º, par. 2º del Código Penal dice: "…Se impondrá la pena de prisión de dos a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses a quien se lucre explotando la prostitución de otra persona, aun con el consentimiento de la misma. En todo caso, se entenderá que hay explotación cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:…a) Que la víctima se encuentre en una situación de vulnerabilidad personal o económica….b) Que se le impongan para su ejercicio condiciones gravosas, desproporcionadas o abusivas."

[2] Añadido nuestro.

medidas de conflicto colectivo, posibilidad ésta que expresamente descarta la STS de 27-11-2004, rc 18/2004, ya referida;

d.- asumir que de forma colectiva la organización demandada y los proxenetas y sus asociaciones puedan negociar las condiciones en la que debe ser desarrollada la actividad de las personas empleadas en la prostitución, disponiendo para ello de forma colectiva, de un derecho de naturaleza personalísima como es la libertad sexual- entendiendo por tal el derecho de toda persona de decidir con qué persona determinada se quiere mantener una relación sexual, en qué momento y el tipo de práctica o prácticas que dicha relación debe consistir-."

3. Toda sociedad antes o después debe plantearse ciertos debates que afectan a su configuración esencial. Aborto, eutanasia, pena de muerte, vientres de alquiler son ejemplos de esos debates. Tradiciones, creencias, ideologías o el ethos de la persona confluyen en las posiciones que se adoptan. El caso que abordamos forma parte de esos temas difíciles porque afecta a un valor inmanente a la persona como es su sexualidad. El primado antropocéntrico de nuestra sociedad implica que la concepción del hombre excluya su reificación.

4. De lege data.

La Constitución Española –CE- señala en el art. 7 que los sindicatos de trabajadores contribuyen a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios y el art. 28 que todos tienen derecho a sindicarse libremente, comprendiendo el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección.

Como vemos el que podemos denominar derecho sindical se recoge nada menos que en el Título Preliminar de nuestra Constitución, después de los partidos políticos –art. 6 CE-, y también dentro de los derechos fundamentales y libertades públicas –art. 28 CE-.

Este alcance constitucional del derecho sindical, y su ubicación legislativa, ya nos lleva a una primera reflexión que es la de la transcendencia que dentro de nuestro ordenamiento jurídico tienen los Sindicatos.

Nuestra normativa positiva solo previene respecto a los Sindicatos su funcionamiento democrático, y no excluye ninguna actividad ni contenido, salvo los que afectan expresamente a determinados colectivos (Fuerzas armadas y Jueces y Magistrados). Eso sí, son sólo sindicatos los de los trabajadores, y estos son los que están vinculados por una relación laboral, art. 1 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical –LOLS-.

5. Primera aproximación a la sentencia de la Audiencia Nacional.

En el Derecho Laboral la significación de los sindicatos como se ve es especialmente relevante. El Derecho del Trabajo se desarrolla sobre cuatro instituciones básicas: la negociación colectiva, el conflicto colectivo, del que deriva o se relaciona el derecho de huelga, y el sindicato. Sólo cuando nacen estas figuras es cuando nos encontramos con el Derecho Laboral, pues el contrato de trabajo ya era conocido y regulado desde una perspectiva civil y no habría problema teórico en volver a configurarlo desde un diseño ajeno al Derecho Laboral.

El Derecho Laboral, aunque tiene un importante componente sociológico, es una rama del Derecho. Es parte del Derecho, y como tal es una forma racional de ordenación de las relaciones sociales aceptada generalmente por los componentes del grupo social. Y, también como tal Derecho, su tendencia expansiva es imparable, tiende a regular cada vez más situaciones y negocios. El grado de civilización y desarrollo de una sociedad se evalúa por su capacidad de ordenarse jurídicamente y excluir los vacíos no reglados. A mayor seguridad menos libertad, es el coste del Derecho.

6. Segunda aproximación a la sentencia de la Audiencia Nacional.

Nuestra legislación positiva no excluye ningún sindicato. No hay alusión normativa alguna de la que poder colegir una posible ilegalidad **material** –por el contenido de las relaciones o colectivos o ámbitos- en la constitución de un sindicato, sólo se admite el rechazo de una petición de sindicación si el sindicato presenta unos estatutos no conformes a Derecho.

Y, los estatutos de los sindicatos son contrarios a derecho, si no cumplen los requisitos que el legislador expresamente ha previsto.

La Ley Orgánica 11/1985, de Libertad Sindical, establece en su art. 4 que los estatutos de los Sindicatos deben contener la denominación, el domicilio y ámbito territorial y funcional, los órganos de representación, los requisitos de los afiliados, el régimen de modificación de los estatutos, fusión y disolución del sindicato, y su régimen económico. La CE refiere que su estructura y funcionamiento serán democráticos.

La premisa de la que partimos es la de que en nuestro Derecho hay una libertad material –por contenido- de formar sindicatos; y las únicas restricciones que encontramos son de tipo formal, por no cumplir con el depósito de sus estatutos en la oficina pública correspondiente y porque estos no se ajusten a los requisitos que hemos mencionado en el párrafo anterior (denominación, domicilio, funcionamiento democrático,…).

7. Tercera aproximación a la sentencia de la Audiencia Nacional.

La legislación penal española no castiga la prostitución, lo que persigue es la conducta del que, empleando violencia, intimidación o engaño, o abusando de una situación de superioridad o de necesidad o vulnerabilidad de la víctima, ***determine*** a una persona mayor de edad a ejercer o a mantenerse en la prostitución; y ***a quien se lucre explotando*** la prostitución de otra persona, aun con el consentimiento de la misma, entendiéndose que hay explotación cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias: a) Que la víctima se encuentre en una situación de vulnerabilidad personal o económica; y, b) Que se le impongan para su ejercicio condiciones gravosas, desproporcionadas o abusivas.

Partiendo de estas definiciones básicas (excluimos otras consideraciones sobre la prostitución de menores porque los estatutos de OTRAS aluden sólo a la afiliación de los mayores de edad –ex art. 22-); partiendo de estas definiciones, decimos, en nuestro ordenamiento no es una actividad ilegal la de la prostitución, tampoco ser empresario de los servicios de la prostitución. Diferente será que se entiende por empresario, si el cliente o el gestor o el intermediario (si entendemos que es el cliente en ningún caso habrá rufianismo o proxenetismo penales, y toda la argumentación de la AN carecería de sentido).

Es norma de la aplicación e interpretación del régimen del derecho positivo que lo no prohibido está permitido, y el art. 1 de la CE indica que España se constituye en un Estado Social y Democrático de DERECHO, por lo que la reglamentación de la convivencia social se desarrolla en estos límites positivos: lo regulado y lo permitido por no regulado o no prohibido.

8. Cuarta aproximación a la sentencia de la Audiencia Nacional.

Las sentencias de los jueces deben ser aplicativas de la ley, y dentro de esta la Constitución presenta un valor y jerarquía superior. Si hay un marco constitucional que recoge un derecho ello supone que se prima el ejercicio del derecho constitucional frente a cualquier otra consideración, en nuestro caso el derecho a destacar y primar es el de la formación de los Sindicatos del art. 28 CE.

No hay excepcionalidad en la aplicación de un derecho constitucional. Sólo pueden existir limitaciones para él por la confrontación con otro derecho, cuando colisionan dos derechos de igual nivel, a salvo las restricciones legales que se hayan podido establecer en el ejercicio de los derechos. Estas limitaciones desde una perspectiva positiva, y en referencia al derecho de sindicación, exclusivamente las encontramos en las que son de tipo formal, ya aludidas (el depósito de los estatutos y que estos se

acomoden a ciertas formalidades). No hay norma que determine el contenido de la actividad a la que deben dedicarse los sindicados.

La dignidad de la persona y su integridad o la libertad sexual son bienes inherentes a la persona. Es indudable que la Constitución se hace eco de ello y que nuestro ordenamiento positivo protege y ampara directa y trasversalmente estos derechos (vertiente penal, civil, sancionadora administrativa, laboral,…).

Las conductas delictivas están tipificadas y penadas, no hay pena ni delito sin una previa ley que lo establezca (Nullum crimen, nulla poena sine lege). El ordenamiento jurídico tiene medios para sancionar y erradicar los delitos. Por esos cauces define las conductas ilícitas y protege a las víctimas y a la postre a la misma sociedad. Dentro de sus opciones, esta, configura los tipos delictivos y elige la protección que pretende; a veces no por la vía penal sino por la administrativa o civil.

Ahora bien, en el Derecho se diferencian dos figuras: efectividad y eficacia. La primera es la capacidad de la norma de producir e implantar las conductas pretendidas; la segunda es el grado de cumplimiento de los objetivos normativos. Una norma represiva sobre la venta de drogas cuando se produce una redada es muy eficaz, pero a la hora de erradicar la droga como mal social lo es poco. Como se ve esto último –efectividad- más se engarza con el deber ser, mientras que la eficacia se relaciona con el ser. Y, aquella, previamente, con la opción social frente al tema: nuevo deber ser inicial.

El deber ser nos introduce en la esfera de lo intangible, mientras que la realidad, el ser, nos lleva a lo que existe –physis-. Aquel se desenvuelve en principios, valores; este en hechos.

9. Quinta aproximación a la sentencia de la Audiencia Nacional –AN-.

Los Convenios y Tratados Internacionales dentro de nuestro ordenamiento jurídico no son jerárquicamente superiores a la Constitución. El art. 96 CE los conforma en parte de nuestro ordenamiento interno, y el art. 31 de la ley 25/2014, de Tratados y otros Acuerdos Internacionales, señala que las normas jurídicas contenidas en los tratados internacionales válidamente celebrados y publicados oficialmente prevalecerán sobre cualquier otra norma del ordenamiento interno en caso de conflicto con ellas, *salvo las normas de rango constitucional.*

La AN en su sentencia alude al Convenio suscrito sobre la Represión de la Trata de Personas y de la Prostitución Ajena para basar la ilicitud del proxenetismo.

Esta normativa internacional que se invoca para fundar la nulidad de los estatutos del sindicato OTRAS, en la argumentación de la AN, lo que está haciendo es jerarquizar invertidamente el sistema de fuentes de nuestro Derecho. Una adecuada aplicación de las fuentes normativas nos llevaría a concluir que la subordinación a declarar es la del Tratado frente al derecho constitucional y su normativa desarrolladora –Ley Orgánica de Libertad Sindical-.

El derecho constitucional de sindicación debe prevalecer a una restricción del mismo derivada de un Tratado. Por ello, el Convenio suscrito para la Represión de la Trata de Personas y de la Prostitución Ajena que se invoca en la sentencia que analizamos, en realidad, no debía considerarse; o, alternativamente, debía explicarse el motivo de que prevalezca ante un derecho constitucional como es el de sindicación (también es derecho constitucional el del trabajo, ex art. 35). Incluso nuestra doctrina constitucional ha declarado que entre los Tratados y el derecho interno no existe jerarquía, sino diferentes razones argumentativas –siempre exigibles- para su aplicación (TC 20-12-2018, STa 140/18).

Las razones que expone la sentencia que se comenta, y que ya hemos sintetizado, no se ajustan a la legislación vigente. En nuestro derecho positivo no hay norma que justifique la nulidad de los estatutos de un sindicato por razón de su contenido o actividad. Lo único que es posible es que sean declarados nulos los estatutos sindicales por no ajustarse a los criterios de forma que establece la LO de Libertad Sindical.

No hay norma que apoye la conclusión de la AN.

Podemos concluir que la sentencia analizada incluye un contenido propio de un deber ser y no de la esfera del ser.

En realidad, lo que subyace en la sentencia de la AN es un juicio valorativo, y lo que ha hecho el Tribunal es manifestar su posición sobre la prostitución. Esta es una cuestión problemática, cargada de connotaciones socio-morales, y la AN en su sentencia se ha decantado por escapar de la esfera del Derecho para introducirse en el campo de lo metajurídico. Ha expresado lo que considera que son los valores de nuestra sociedad para terminar por sentenciar, en el fondo, que la prostitución no puede ser objeto de un contrato de trabajo, porque es reprobable, porque tal contrato constituye un ilícito inadmisible por el derecho.

Su fundamentación del conflicto que se le ha presentado no es propia del Derecho, es propia del debate social del que nace el Derecho.

SEGUNDA PARTE: INICIAMOS UN DEBATE.

1. OTRAS y OTRAS.

Proponemos iniciar nuestro debate con una formulación teórica sobre otros dos sindicatos que según el criterio de la AN serían inadmisibles. Presentamos dos colectivos laborales ideados por nuestra propia fantasía, que bien pueden ser un reflejo más claro de lo que pretendemos expresar.

Nuestros colectivos son:

OTRAS=Organización de Trabajadores de Residencias de Abortos Sanitarios.

OTRAS=Operadores de Trasplantes Sindicados.

Los dos sindicatos ideados se desenvuelven en actividades algo complejas socialmente.

Tanto el aborto como el trasplante de órganos, fuera de los casos autorizados por la legislación, están penados en nuestro código penal y son susceptibles de persecución delictiva, e incluso para muchos grupos de presión merecen el rechazo social.

Para nosotros no hay duda de que tales sindicatos serían perfectamente admisibles en nuestro ordenamiento siempre que los mismos cumpliesen las formas que la ley exige para constituir un sindicato. El que se realicen abortos penalmente perseguidos o trasplantes sancionados por el Código Penal no impide que los trabajadores de estas ramas de la práctica profesional, cuando trabajan en centros o empresas lícitamente dedicadas a estas actividades, puedan formar sindicatos.

Sin embargo, nuestro criterio no es el de la AN. Si siguiésemos la argumentación de la Sentencia de la Audiencia Nacional de 19 de noviembre de 2018 llegaríamos a la conclusión de no admitir como objeto de un sindicato a estas OTRAS organizaciones laborales.

2. Como ya hemos indicado hay ciertos temas que afectan a la esencia de una sociedad. No son materias ni sencillas ni fáciles de resolver. Requieren una meditada contrastación de pareceres y una reposada ponderación de las consecuencias que pueden generar sus regulaciones. Presuponen una definición de contenidos valorativos.

Una sociedad democrática tiene capacidad de resolver con sus propios instrumentos de conformación de su voluntad la respuesta a los problemas que se le presentan. Sus opciones serán múltiples y diversas pero llevarán a la institucionalización de una concreta fórmula. Y esta se expresará en su legislación. Por su cauce se establecerá el límite de lo legal e ilegal, de lo permitido y de lo prohibido.

La decisión que se adopta en una sociedad sobre sus paradigmas más íntimos (la persona, la vida,…) es su color, su forma, su propia existencia. La capacidad de elección de una sociedad democrática de la definición de su esencia no se puede sustraer ni menguar al legítimo titular de la facultad decisoria: el demo.

Los órganos judiciales no tienen capacidad ni es su función el adoptar resoluciones que afecten a los criterios o principios últimos de la sociedad. Su misión será la de actuar las opciones de las que se ha dotado la sociedad y que ha expresado en su ordenamiento; y por las instituciones propias del Derecho aplicará la norma. Se mueve un Tribunal en la órbita del ser, no en la del deber ser.

Distinto de ello, y descendiendo, es que la actividad presuntamente laboral que agrupa a un colectivo no sea tal, sino una agrupación ajena al derecho. Una relación laboral para delinquir no es tal. Y aquí sí que no concurre el sustrato básico para constituir un sindicato, que es la existencia de una relación laboral. Tampoco la hay entre el/la proxeneta que por la fuerza determina a una persona a prostituirse. En estos casos el sindicato que se constituyese para ello sería un fraude a la ley. Nuestro Código Civil ya sanciona el fraude a la ley y nuestras leyes penales castigan los delitos. No nos hace falta acudir a criterios sobre la naturaleza de las cosas para obtener esta conclusión.

3. El positivismo jurídico nació como reacción a la inseguridad e incerteza que en las sociedades pre-industriales existían. La amalgama de normas, muchas consuetudinarias, representaba un caos frente al que los juristas reclamaban orden y claridad. La ley es el triunfo de la razón sobre las tradiciones y la dispersión; y un medio de controlar el poder arbitrario y abusivo que en la confusión se mueve libremente.

La ley plasma los perfiles y contornos sociales, fuera de ella, por encima, se encuentran los valores, los principios, los paradigmas; y, por debajo, lo infra jurídico. Aquellos son los que se recogen en la ley –la han inspirado-, y sirven para que las leyes aborden los nuevos problemas que surgen en la sociedad. Cada vez menos campos dejan de ser regulados por la ley (ubi societas ibi ius).

La racionalización de las relaciones implica su ordenación y seguridad. Principios como la igualdad o la seguridad solo son derechos si el Derecho regula una situación.

4. Relativismo axiológico.

Después de la II Guerra Mundial el positivismo en su vertiente más dogmática se observó que era una construcción teórica cuyas consecuencias no eran aceptables. Los perdedores de la Guerra fueron juzgados por sus atrocidades. Su defensa fue recurrente: "Hemos hecho lo que la ley nos decía". Igual sucedía con los vigilantes del muro de Berlín cuando disparaban contra los que pretendían cruzarlo.

Frente a ello se dijo que no todo es válido y que hay principios superiores a la misma ley. Autores como G. Radbruch, abandonaron sus tesis positivistas o las remodelaron (fórmula Radbruch). Era un tiempo excepcional que exigía nuevas formulaciones por el Derecho.

El relativismo axiológico de Kelsen, y otros positivistas, adquirió una dimensión más rica. Se depositaba en la sociedad la capacidad de elegir y concretar el derecho.

5. Pero fuera de la excepcionalidad y de los regímenes que la pueden legitimar, una sociedad democrática debe funcionar por su propio impulso y madurez, no necesita que se suplante o tutele su capacidad, no requiere ningún Consejo Nocturno platónico.

Las decisiones que se adopten por los poderes del Estado en un sistema democrático serán dentro de la ley, y la expresión de la sociedad es la ley. En esta se configuran las instituciones y los límites de lo permitido y autorizado.

En ese cúmulo de instituciones que integran la sociedad democrática están los jueces, que se expresan por medio de las sentencias. Estas, en el llamado sistema continental, son adoptadas en base a la ley. Esta las legitima y les sirve de base a su contenido. Los jueces ni requieren ni precisan de otros basamentos que no sean los de la ley. Lo metajurídico, el ius naturale o cualquier otra referencia extrajurídica, quedan fuera del sistema de ordenación social. Son añadidos cuyo uso solo puede precisarse y acogerse por una decisión de la sociedad, no por la iniciativa de los jueces.

Otra cosa es que determinados criterios impregnen una aplicación concreta de la ley, si esta misma los ha previsto. Muestra de ello es el principio "pro operario" que el Estatuto de los Trabajadores –ET- recoge expresamente en el artículo 3.3[3]. Respecto a este se ha diseñado legalmente un principio de aplicación del Derecho Laboral, una fórmula interpretativa a considerar a la hora de resolver los conflictos laborales. Ello no supone ni escapar ni sustraerse de la ley. Ha sido ella misma la que ha marcado la

[3] Sobre el principio pro operario véase F. Eguaras "Principio contra operario", Jurisdicción Social, número 180, mayo 2017.

pauta de su exégesis. Tan irregular es prescindir del principio cuando la ley lo ha definido, como acudir, en una dinámica normal social, a principios que no se han plasmado ni formulado expresamente.

Todo el sistema de fuentes del derecho es subsidiario de la fuente que es la ley.

TERCERA PARTE: HOMO FABER.

1. Ejércitos de reserva de mano de obra.

Nuestro Derecho Laboral parte de que cambiar la terminología es más *productivo* que mantenerla; que moldear la realidad es más *beneficioso* que mantenerla. La esclavitud es una institución histórica cuyo sinónimo actual es el contrato de trabajo. "El contrato civil compromete, el contrato laboral somete". Hemos dulcificado y humanizado la dependencia, aunque esta no deja de ser una pérdida de parte de la autonomía y libertad del sujeto; según Marx una forma de alienación.

Para muchos el hombre es por esencia un hacer. Moldea el mundo. Su capacidad es el facere.

¿La esencialidad de hacer del hombre tiene precio? Para el Derecho sí. Para la sociedad sí.

¿Se puede traficar con el trabajo del hombre? Para el Derecho sí. Para la sociedad sí.

Mientras haya ejércitos de reserva de mano de obra el Derecho tendrá la tentación de adoptar medidas para enmascarar el tráfico de hombres, la reificación del trabajador, la mercantilización de la persona.

El trabajo –el hacer- es objeto del Derecho del Trabajo fundamentalmente cuando es por cuenta ajena. Cuando la obra del hombre, su trabajo, se adquiere originariamente, no derivadamente; cuando el *productor* vende su propia opus –para otros su esencia- entonces estamos ante el negocio laboral. El adquirente, el empresario, lo compra todo, no deja al trabajador nada, lo vacía; y le priva de parte de su ser persona.

Volvemos al comienzo, por mucho que cambiemos la terminología o moldeemos la realidad, esta nos devuelve a la evidencia de que toda dependencia es una restricción de la persona.

2. La flexibilidad de la memoria o la esclerosis social.

En nuestro Derecho se tipifican penalmente los delitos contra los derechos de los trabajadores (arts. 311 a 318 del Código Penal) y se prohíbe la cesión ilegal de trabajadores (art. 43 ET), o sea el tráfico de la mano de obra; o, dicho de otra forma: que en el contrato de trabajo el trabajador sea una res; que no haya titularidad o sujeto en el contrato; que no haya contrato sino relación jurídica entre un dominus y su mercancía.

La erradicación del trabajador como simple factor de producción *debe ser* una realidad; por eso *debe ser* que es tan difícil y complejo el obtener una declaración de una cesión ilegal: porque no existen. Ilusión exclusivamente, porque los hechos no son así.

En 2017 el número de condenados por delitos contra los derechos de los trabajadores fue de 821. El número de trabajadores en España en el mismo año fue de casi diecinueve millones. Por los delitos de prostitución y corrupción de menores las condenas en 2017 fueron de 642. Proporcionalmente ya se aprecia la incidencia de una normativa penal y de otra. Ambos delitos, sin embargo, son perseguidos; las conductas delictivas en los dos casos son sancionadas. Fuera de lo que no es delito nuestro sistema, en general, tiende a regular el resto de relaciones. En principio, los vacíos normativos se nos muestran como un fracaso, una somnolencia o esclerosis sociales.

3. Versus

A la esclavitud preferimos el contrato de trabajo; a la relación jurídica con la *res* preferimos el contrato de trabajo; al tráfico de mano de obra preferimos la posibilidad de la declaración de una cesión ilegal; al abuso en el trabajo preferimos la tipificación de los delitos contra los derechos de los trabajadores.

Al reconocimiento de una parte (MESALINA) preferimos la dualidad.

Al vacio de la ley preferimos la regulación.

A la inaplicación de la ley preferimos la búsqueda de sus propios instrumentos interpretativos.

A la fantasía de la ubicuidad preferimos el derecho positivo.

CUARTA PARTE: PROPUESTAS.

1. Objeto.

La prostitución tiene una vertiente penal; también el contrato de trabajo. Ello no excluye el que dentro de la legalidad sea posible regular lo autorizado, lo no prohibido. Un sindicato como puede ser cualquiera de los OTRAS que hemos propuesto –y descendiendo a lo real el de Trabajadores Sexuales- tiene perfecta cabida en nuestro ordenamiento. No hay ninguna norma positiva aplicable que legitime la prohibición de su constitución y funcionamiento. En el mundo del "ser" del Derecho es ajurídico declarar la nulidad de sus estatutos.

Ni hay excepcionalidad ni laguna legal que autorice la introducción de juicios de valor sobre esta materia. Acudir a la esfera del ius naturale, enmascaradamente, distorsiona el margen del Derecho, y rebasa la función del juez, restando el poder deliberativo de la sociedad democrática.

2. Ajeneidad.

Cierto es que el contrato de trabajo por cuenta ajena presenta dificultades de engarce en su normal descripción con relación a la prostitución. Y, cierto es también, que un sindicato se refiere a trabajadores por cuenta ajena, a sujetos titulares de un contrato de trabajo. Esta es la base del sindicato, agrupar trabajadores por cuenta ajena –el art. 19 de la ley 20/2007, Estatuto del Trabajador Autónomo, declara el derecho del colectivo por cuenta propia de afiliarse a cualquier sindicato-.

Consecuentemente con lo anterior, si admitimos la sindicación de OTRAS lo siguiente tiene que ser configurar la relación laboral en que se asienta la actividad de la prostitución. Admitir la sindicación de quienes se dedican a las actividades sexuales es admitir un contrato de trabajo sobre ello. Un debate lleva al otro; y como tal debate nos enfrenta con los problemas tanto centrales como colaterales que implica la prostitución.

Si nuestro criterio fuese meramente material y reificasemos a la persona, entonces no tendríamos problema en indicar que el contrato de trabajo es ilegal, porque el art. 1271 del Código Civil prohíbe un objeto contractual que esté fuera del comercio de los hombres, y la sexualidad de las personas afecta a la propia esencia del ser hombre. Ahora bien, esta argumentación es falsa porque si el hombre es cosa no puede tener los atributos de la persona. El sujeto de un negocio jurídico es el hombre y precisamente todo negocio se basa en un consentimiento libre y voluntario.

Y, aquí, ya nos introducimos en consideraciones del deber ser. En una exposición teórica como es esta debemos partir de la dificultad de admitir que haya un consentimiento libre y voluntario de la persona para mercantilizar su sexualidad. La realidad nos demuestra que son las circunstancias no deseadas las que conducen a la

venta de la sexualidad, y que es por ellas, y no porque se elija libremente, el que se ejerce la prostitución. El Derecho ordena conductas y como tal debe aspirar a que los negocios sean tales.

La prostitución se actúa con el cliente. Podemos plantear la hipótesis de que si hay una relación laboral la misma nace con este. Igual que puede existir la locatio de servicios puede configurarse como laboral el servicio con el consumista de la prostitución. Las dificultades de ello, desde un plano laboral, son evidentes. La primera la volatilidad generalizada; y, en el otro extremo, la posibilidad de los casos de dependencia continuada. Una opción regulatoria de la prostitución que vincule al *ejerciente* y al *usuario* parece acercarnos más a una vinculación arrendaticia, más próxima al supuesto del trabajador que actúa por cuenta propia que a la estabilidad del que trabaja por cuenta ajena. Pongamos un ejemplo lejano: en el Régimen de las empleadas de hogar la relación se constituye sobre el pilar de la persona –intuitu personae-, y la contratación nace desde el primer segundo de la prestación del servicio, con independencia de la forma del aseguramiento según el número de horas de trabajo. Si configuramos desde este plano la relación laboral evitamos algunos problemas –lo hemos dicho- de definición y legalidad empresarial.

Otro enfoque a contemplar en una teórica legislación laboral, dejando al margen al trabajador autónomo, es el de la actividad por cuenta de un empresario de servicios de prostitución, que es el que gestiona los servicios del sexo. La relación es, aquí, con un empleador que asigna y organiza el trabajo.

Implicaría un largo continuum de implantación de las instituciones que se diseñan en el actual contrato de trabajo: salario, horario, seguridad e higiene, garantías de la prestación del servicio, condiciones del centro, reconocimientos, medios preventivos –físicos y psíquicos- y de profilaxis, …También un control del empleador, de su actividad y negocio (esta es una asignatura pendiente en el Derecho Laboral, que contempla solo una parte del empresariado, segmentándolo exclusivamente en su vertiente vinculada al trabajador).

Hoy el mundo del trabajo se enfrenta con la desregulación. En realidad con la flexibilidad en todas sus manifestaciones. La tendencia ventiuniana procura subvertir y negar la asimetría en el contrato de trabajo por medio de la negociación *privada*.

El espejismo del consentimiento en el contrato de trabajo no deja de ser eso: una ilusión. Los contenidos de derecho necesario; la implicación de las instituciones en las relaciones laborales; y, la definición precisa en y de los marcos legales y convencionales son instrumentos y medios que siempre han caracterizado la escena

laboral. Cobran especial relieve en el posible e hipotético contrato de trabajo que indicamos.

La prevalencia sobre todo el derecho positivo ordinario de los derechos constitucionales es una exigencia de toda relación laboral. Un bien tan delicado y frágil como es el sexo de la persona exige un entorno de seguridad prioritario. Ante la llamada fantasía de la transparencia del trabajo se alza el muro de la persona.

Finalmente la venta del sexo físico puede realizarse por grupos de personas asociadas para tal fin, que articulen su prestación por medios admisibles en nuestro ordenamiento.

QUINTA PARTE: FIN.

Todo lo anterior nos obliga a reflexionar no en la esfera de lo que no es, sino en la de lo que es; dejamos el *deber ser* para pasar al *ser*. Y, ya aquí, cómo negar lo que es un logro laboral: la sindicación.

1. Mis preguntas.

Superada la época de Isaac le Chapelier, ablandado el bastón, suprimido en enero de 1977 el TOP, ¿estamos preparados para admitir una sindicato como OTRAS?; ¿hay una deficiente calidad de nuestro ordenamiento jurídico que requiere que los Tribunales acudan en sus resoluciones a juicios de valor?

2. OTROX.

Me inquieta que haya un partido cuyo decálogo respecto a la prostitución en su punto primero dice que: "La legalización / despenalización de la prostitución es un regalo para los proxenetas, los traficantes y la industria del sexo"; y, en el último que: "Las mujeres que están dentro de la prostitución no quieren que se legalice o despenalice la industria del sexo". Hágase el lector una idea si coincide con los otrox ocho puntos intermedios.

3. Epílogo.

No queremos finalizar este comentario sin significar que somos conscientes del gran esfuerzo que por erradicar la violencia y el abuso de las mujeres, así como la lucha contra la trata de seres humanos, vienen realizando colectivos de distinto signo. Sabemos que el sindicalismo puede ser amarillo o enmascarar fines no laborales, que puede servir de vestimenta para el cobijo de la explotación más reprobable o el

blanqueo de los capitales de turbio origen; y, también sabemos, que la prostitución en su porcentaje mayoritario se ejerce por las situaciones de necesidad que se sufren.

Conocemos razones contrarias y a favor de la prostitución y de su laboralización.

Para todos los que desarrollan su esfuerzo en estos campos nuestro respeto.

Volver al inicio

ARTÍCULOS

JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LA JURISDICCIÓN DE LO SOCIAL. ¿ES NECESARIA UNA REFORMA LEGISLATIVA?

Adoración Jiménez Hidalgo
Magistrada del Juzgado de lo Social 3 de Granollers

Ponencia impartida en las 2as. Jornadas Jurídicas de Derecho Laboral y Sindical del Gabinet Tècnic Jurídic de CCOO de Cataluña
"La precariedad laboral: desigualdad y discriminación".
Barcelona, 8 de noviembre del 2018.

"Nada nos engaña tanto como nuestro propio juicio"
Leonardo da Vinci

1.- ESTEREOTIPOS Y PREJUICIOS DE GÉNERO Y SU IMPACTO EN EL ÁMBITO LABORAL.

1.1.- Concepto

Nuestro cerebro tiende al ahorro de recursos cognitivos procesando y clasificando la información que recibe en grandes categorías que le permiten un

más rápido acceso a la misma en el momento que la requiere. Esas ideas organizadas o creencias generalizadas y simplificadas, muy difundidas y compartidas socialmente sobre las características físicas, de personalidad o sociales que se asignan a los miembros de un grupo por el mero hecho de serlo es lo que conforma un estereotipo.

Los estereotipos pueden ser positivos o negativos o incluso neutros en función del valor que cada uno haga de esa característica[1]. Por ejemplo, si en ese exceso de simplificación que solemos realizar catalogamos a todos las personas nacidas en Andalucía como personas alegres y extrovertidas o a las nacidas en Catalunya de ahorradoras, es evidente que ambas son ideas estereotipadas pero positivas o como mínimo neutras, el problema es cuando a dichas características les asignamos una consecuencia que nos lleva al rechazo irracional hacia las personas pertenecientes a ese grupo transformándolo en un prejuicio. Así siguiendo con el ejemplo anterior, cuando concluimos por culpa de dichos estereotipos que todos los/as andaluces/zas son unos vagos/as o los/as catalanes unos/as tacaños/a, los estamos trasformando en una actitud hostil o prejuiciosa hacia dichos grupos.

Sin embargo, los estereotipos que ahora me interesan analizar son los estereotipos de género y los prejuicios asociados a los mismos y su impacto en las relaciones laborales, especialmente las consecuencias jurídicas derivadas de éstas y su tratamiento en el ámbito judicial.

Por tanto, ¿Qué es un estereotipo de género?

Conforme recoge la página web de la oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de Naciones Unidas[2], un estereotipo de género es una opinión o creencia generalizada acerca de atributos o características que hombres y mujeres poseen o deberían poseer o de las funciones sociales que ambos desempeñan o deberían desempeñar. Es decir son patrones sociales preestablecidos que determinan como debemos ser, en vez de reconocer quienes somos realmente[3]. Dichos estereotipos además, se incorporan desde muy temprana edad a nuestro proceso de aprendizaje y condicionan todas nuestras actuaciones vitales, influyendo especialmente en la esfera laboral.

---

[1] Chacón Fuentes F (2016) *"Estereotipos de género y toma de decisiones"* Cuadernos Digitales de Formación del CGPJ num.30 y Miranda Verdú B. (2018) "La neurociencia en la función judicial. Sentencias para la reflexión" Boletín Digital Extraordinario de Foro Judicial Independiente.

[2] http://www.ohchr.org/SP/Issues/Women/WRGS/Pages/GenderStereotypes.aspx

[3] Poyatos Matas, G. "*Justicia con perspectiva de género*" abril 2018 (web asociación de mujeres juezas) http://www.mujeresjuezas.es/2018/04/26/justicia-con-perspectiva-de-genero-articulo-de-nuestra-socia-_gloria-poyatos/

Son muchos los estereotipos de género pero quizás el más generalizado, y al que también hace referencia la fuente indicada, es el de que las mujeres somos más protectoras. Dicho estereotipo aparentemente benigno, acaba convirtiéndose en un prejuicio de género al hacer recaer sobre nosotras de manera casi exclusiva las responsabilidades del cuidado en general (hijos/as, ancianos/as enfermos/as) función a la que además se le acaba atribuyendo un escaso o nulo valor social[4].

Y es que, en este reparto de roles o "papeles", a las mujeres se nos ha atribuido un papel secundario, excluyéndonos de la Historia que se escribe con mayúsculas e impidiéndonos, o limitándonos todavía hoy en día formar parte de los procesos de decisión y creación de las normas[5], quedando nuestros derechos e intereses relegados cuando no olvidados y, en cualquier caso, establecidos desde la perspectiva del hombre que se ha configurado como la medida de todo.

1.2.- Su impacto en el ámbito laboral

Así las cosas, debajo del carácter proteccionista de las primeras normas laborales dirigidas al trabajo de las mujeres (y también de los/as menores a los que en muchas ocasiones equiparaba)[6] se evidenciaban ya muchos de los estereotipos de género y prejuicios asociados a los mismos. Se nos prohíbe, por ejemplo, trabajar en las minas para preservar la que se presupone nuestra fragilidad física o se nos prohíbe el trabajo nocturno para proteger nuestra virtud u honestidad y así "preservarnos" de posibles agresiones sexuales o para evitar que "se aprovechara" para ejercer la prostitución o, peor aún, para ser adúlteras. Así mismo, tras las limitaciones de jornada se perseguía, casi siempre, el permitir a la mujer trabajadora atender el hogar o al hijo recién nacido fomentando el rol tradicional de madre y cuidadora de la familia.

---

[4] Serna Calvo, M. "*Invisibilitat i precarietat dels treballs de cures"* El Diari del Treball (23-11-2017) http://diaritreball.cat/invisibilitat-precarietat-dels-treballs-cures/

5 Según la Unión Interparlamentaria solo hay un 23, 4 % de parlamentarios que son mujeres.

[6] En España, la Ley de 24.7.1883 prohibió el trabajo de niñas menores de 7 años y el nocturno hasta los 17 años. Se prohibió, en el Reglamento de Policía Minera, 1887, el trabajo de las mujeres en el interior de las minas. La Ley de 13.3.1900 reguló el trabajo de mujeres y niños, estableciendo el descanso maternal, el permiso de lactancia y diversas prohibiciones. Ampliándose las prohibiciones en el Decreto de 25.01.1908. La Ley de 27.02.1912, llamada de la silla en cuanto obligaba a facilitar un asiento a las trabajadoras en establecimientos no fabriles. Y el Decreto Ley de 15.08.1927 sobre descanso nocturno de la mujer, exigió un descanso mínimo de 12 horas entre jornadas y prohibió el trabajo nocturno. (Fuente, Lousada Arochena J.F (2016) *"Estereotipos de género y concepto de discriminación por razón de sexo*" Cuadernos Digitales de Formación del CGPJ un. 30)

Bajo esa misma premisa una norma curiosa (que la mayoría solemos recordar de nuestros tiempos estudiantiles) fue la Ley española de 27.02.1912, llamada "de la silla" en cuanto obligaba a facilitar un asiento a las trabajadoras en establecimientos no fabriles, porque según se recogía en su Exposición de Motivos estaba "médicamente comprobado" que la bipedestación prolongada de la mujer afectaba a su fecundidad.

A pesar de la superación del paternalismo en el ámbito de la Organización Internacional del Trabajo especialmente a través de la aprobación en 1975 de la Declaración sobre igualdad de oportunidades y de trato para las trabajadoras o a nivel de la Unión Europea con la Directiva 76/207/CEE del Consejo[7] o la consagración de la "igualdad jurídica" en nuestro derecho interno a través del art. 14 de la CE, lo cierto es que en España esa concepción paternalista ha subsistido hasta bien avanzado el siglo XX, siendo justo reconocer que la jurisprudencia constitucional tuvo un papel decisivo en la superación de la misma. Así la STC 216/1991, de 14 de noviembre, consideró discriminatoria la inadmisión de una mujer como piloto en la Academia General del Aire, y, sobre todo, la STC 229/1992, de 14 de diciembre, que consideró discriminatoria la prohibición de trabajo de las mujeres en el interior de las minas[8].

2.- DE LA IGUALDAD FORMAL HACIA LA DESEADA IGUALDAD EFECTIVA

2.1.- La discriminación laboral por razón de género: un retrato permanente

[7] Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo. En su art. 2.3 se admitía excepcionalmente las normas protectoras de la mujer pero el TJUE, realizando una interpretación estricta, solo admitió las normas protectoras de la maternidad -STJUE de 25.7.1991, Caso Stoeckel, C-345/89-.

[8] Lousada Arochena J.F (2016) *"Estereotipos de género y concepto de discriminación por razón de sexo*" Cuadernos Digitales de Formación del CGPJ un. 30) nota 39 pág. 38 *"Tal activismo judicial ha prendido en la legislación. En 1995 se derogó formalmente -aunque ya venía siendo inaplicado- el decreto donde se contenían las prohibiciones de trabajo de las mujeres -trabajo nocturno, trabajos con cargas, conducción de vehículos-, en 1999 se estableció el acceso igualitario a todos los empleos militares, desapareciendo el servicio militar obligatorio masculino, en 2001 se eliminó la prohibición de exposición de las mujeres a radiaciones ionizantes, sin perjuicio de una protección especial durante el embarazo y la lactancia, y en 2007 se unificaron los hasta entonces separados cuerpos de funcionarios de prisiones y funcionarias de prisiones."*

Sin embargo, aunque superadas las leyes proteccionistas se nos permite trabajar en cualquier sector en "igualdad de trato", las condiciones y la normativa laboral que las regula sigue estando hecha a la medida del hombre, lo que nos sitúa en clara desventaja. Incluso los derechos lógicamente ausentes en el modelo masculino, como son los vinculados con la maternidad, no se conciben como verdaderos derechos sino como situaciones excepcionales necesitadas de protección, concepción que aún prevalece como se verá.

Por tanto, la extensión a las mujeres de derechos pensados para los hombres a lo que conduce es a generar nuevas desigualdades, como acreditan algunos de los datos estadísticos que, respecto a nuestro país, recoge el último informe Mercado de Trabajo de las Mujeres del Servicio Público de Empleo elaborado con datos correspondientes al 2017[9] .

En 2017 la mayoría de las personas inactivas fueron mujeres, concretamente un 58,18%. Pero lo que más llama la atención es la distribución de las causas más habituales de inactividad por sexos: Así mientras en el caso de jubilación o prejubilación el número de varones casi duplicó al de las mujeres -percibiendo el 60 % de los hombres pensión de jubilación frente a un 20% en el caso de las mujeres- la población inactiva dedicada a las labores del hogar era casi exclusivamente femenina, al suponer las mujeres el 90,34% de las personas en dicha situación.

En 2017 las mujeres en España representaban la mayoría de la población desempleada, con una diferencia de 3,33 puntos en beneficio de los varones, habiendo alcanzado la proporción de mujeres entre el número de desempleados el valor máximo de la década. Además las mujeres siguen estando sobrerrepresentadas en el colectivo de parados de larga duración en todos los niveles formativos, superando el 69 % en el correspondiente a estudios de Formación Profesional y universitarios.

Solo el 43,99 % de la nueva contratación generada en 2017 fue suscrita por mujeres. El sector servicios fue el único en el que las mujeres siguieron aglutinando más de la mitad de la contratación generada. Las actividades con mayor presencia femenina, con tasas superiores al 70 %, fueron las relacionadas con el servicio doméstico, atención a mayores, actividades sanitarias, confección de prendas de vestir y actividades veterinarias. La mayoría de esas actividades se correspondieron con una tasa de temporalidad muy elevada, concretamente doce

[9] web del SEPE (www.sepe.es), el "Informe Estatal del Mercado de Trabajo de las Mujeres del año 2017"

de las quince actividades más feminizadas registraron una tasa de temporalidad superior al 90 %.

Sin embargo, la diferencia entre sexos más pronunciada de los indicadores de calidad en el empleo se produjo en el tipo de jornada de trabajo. En 2017, el 46,50 % de la contratación femenina se formalizó para cubrir puestos de trabajo a jornada parcial, mientras que entre los varones este porcentaje se reducía al 25,41 %. La diferencia de 21,09 puntos porcentuales en detrimento de las mujeres, contrastó con los 21,12 puntos en favor de la contratación masculina a jornada completa. Así, en el 2017, tres de cada cuatro contratos suscritos por varones eran a jornada completa, mientras que entre las mujeres los contratos a jornada parcial y completa se repartieron casi a partes iguales. En los últimos diez años la brecha de género en las jornadas parciales se ha ampliado un 1,73 puntos.

Los últimos datos conocidos en España señalan en el año 2017 un porcentaje de mujeres ejerciendo derechos de conciliación en un 90%, frente a un nivel de participación en consejos de administración en empresas posicionadas en mercado bursátil del 19,07% y una brecha salarial del 22,9% (en mayor o menor porcentaje en función del rango de edad).[10]

Si analizamos la situación de nuestro entorno, la situación no es muy diferente. Concretamente el Plan de Acción de la Unión Europea 2017-2019 elaborado con la finalidad de abordar la brecha salarial entre hombres y mujeres, establece que las mujeres de la UE ganan de media un 16 % menos que los hombres en todos los sectores de la economía, porcentaje que se viene manteniendo estable en los últimos 5 años por lo que se calcula que, al ritmo actual, dicha brecha solo se cerraría al inicio del próximo milenio.[11] En ese mismo plan estratégico de la Comisión Europea se establecen como causas principales del estancamiento de la brecha salarial: la segregación generalizada en el mercado laboral, los estereotipos persistentes, alimentados por políticas de equilibrio entre la vida privada y la vida profesional inadecuadas y la discriminación permitida por la falta de transparencia a nivel salarial.

¿Qué es lo que podemos extraer de la frialdad de esos datos?

[10] Rodriguez Barroso G. "*Jurisdicción Social en Perspectiva de Género*" Revista de la Comisión de lo Social de JJpD num. 192 (pag. 51 a 56 de autos) http://www.juecesdemocracia.es/wp-content/uploads/2018/09/REVISTA-SOCIAL-SEPTIEMBRE-2018-1.pdf

11 Plan de Acción de la UE 2017-2019 "Abordar la brecha salarial entre hombres y mujeres" Bruselas, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo de 20-11-2017.

Que en pleno siglo XXI aunque las mujeres puedan acceder a cualquier sector laboral, se las obliga a seguir un patrón masculino incluso en ocasiones renunciando a la maternidad o adaptándola a los intereses empresariales[12].

Que subsiste la segregación profesional y sectorial basada en estereotipos sexistas que confina a las mujeres en sectores vinculados especialmente con las tareas de cuidado y sin embargo, nos dificultan el acceso a ciertas profesiones, en especial las técnicas, conformando las llamadas "paredes de cristal".

De ese mismo cristal traslúcido– para invisibilizar su existencia[13]- está confeccionado el techo que nos dificulta el ascenso a los puestos directivos.

Que las tareas del hogar y cuidado de la familia siguen recayendo mayoritariamente sobre nosotras lo que fomenta la contratación parcial y una visión del trabajo de las mujeres como mero coadyuvante de los ingresos familiares.

Todo lo anterior redunda en la existencia de una importante brecha salarial que a su vez repercute en hacer más grande la derivada de las prestaciones sociales.

2.2.- La desigualdad con origen en los prejuicios de género: necesidad de abordarla desde una nueva "perspectiva"

Después de analizar los anteriores datos, la primera pregunta que conviene hacerse es ¿por qué la superación del paternalismo en la normativa laboral o de la aparición de instituciones como la discriminación indirecta o la acción positiva no ha bastado para conseguir la igualdad en las relaciones laborales?

Porque las políticas de género basadas en la estrategia de la igualdad de oportunidades, como las establecidas por alguna de las directivas de la UE en

[12] En los últimos tiempos han surgido iniciativas empresariales a ese respecto como la noticia aparecida en prensa en fecha 15-10-2014 en varias publicaciones digitales: *"Apple y Facebook financian la congelación de óvulos de sus empleadas para retener el talento. Ambas empresas fundamentan su decisión como una medida de apoyo a la maternidad y a la conciliación familiar."*
https://elpais.com › Tecnología,
https://www.elperiodico.com/es/.../apple-facebook-congelacion-ovulos-3603251
https://www.bbc.com/mundo/.../141015_tecnologia_empresas_empleadas_ovulos_ms...

[13] Se utiliza la expresión techo de cristal o "ceiling glass" porque aparentemente no existe techo alguno aludiéndose normalmente a que son puestos vinculados a méritos y capacidades y si las mujeres no logramos alcanzarlos es, por tanto, por falta de capacidad o voluntad. También se utiliza la expresión suelo pegajoso o sticky floor" referido a las dificultades de ascenso de las mujeres desde los puestos más bajos de la empresa.

materia laboral, atacan los síntomas pero no las causas de la desigualdad de género. Ofrecer las mismas oportunidades a todos por igual no significa que todos podrán disfrutar y ejercitar estos derechos formales de la misma manera. La política de igualdad de oportunidades no tiene en cuenta la existencia de condiciones materiales que impiden a las mujeres ejercitar sus derechos y obtener acceso igualitario a las oportunidades que se les ofrece.

Por otro lado, la prohibición de discriminación indirecta surgida de la insuficiencia de la igualdad formal de las leyes y de la necesidad de que las éstas no produzcan efectos adversos sobre la igualdad material, o las acciones positivas, aunque tienen la ventaja que reconocen que las condiciones iniciales no son iguales para todas las personas, y por consiguiente tratan de restablecer una situación de igualdad favoreciendo al grupo menos aventajado en diversas situaciones, estigmatizan la condición inferior de las mujeres y sigue siendo una estrategia que ataca los síntomas pero no las causas de la desigualdad de género[14].

Y es que la discriminación sexista no se agota en una diferencia de trato hacia las mujeres en el que el elemento de comparación son los hombres sino también en una "diferencia de estado"[15] dada la desigualdad estructural que padecemos las mujeres o de subordinación respecto de los hombres en cualquier contexto cultural, racial o sexual y que afecta a la totalidad de las relaciones sociales no solo en el trabajo sino también en la sexualidad, la política, la familia, la cultura…en la medida que el modelo en el que descansan dichas relaciones está hecho por y para el hombre.

En estos casos no va a ser posible identificar el elemento de comparación porque su fundamento radica precisamente en la existencia de esa relación de subordinación u opresión generada por el sistema patriarcal imperante, como es el caso de los supuestos de violencia de género o de muchas de las decisiones o comportamientos adoptados por las mujeres condicionados por prejuicios de género, como, por ejemplo, el abandonar el trabajo para cuidar a la familia, no postularse para determinados cargos que conlleven una mayor dedicación u horarios incompatibles con la asunción de las responsabilidades familiares, sin que

[14] Lombardo, E. (2002) *La política de género de la UE: ¿Atrapada en el " Dilema de Wollstonecraft " ?.* https://www.researchgate.net/publication/313895722_La_politica_de_genero_de_la_UE_Atrapada_en_el_Dilema_de_Wollstonecraft

[15] Lousada Arochena J.F (2016) *"Estereotipos de género y concepto de discriminación por razón de sexo*" Cuadernos Digitales de Formación del CGPJ nun. 30) págs. 28 y 29

puedan obviarse las importantes repercusiones que a nivel de los derechos sociales ello implica.

Es decir el concepto de discriminación por razón de sexo (con un significado omnicomprensivo de las diferencias físicas y culturales o de género) o para mayor claridad conceptual la discriminación por razón de sexo/género se amplía desbordando el concepto tradicional que presupone la existencia de un trato peyorativo definido sobre un elemento de comparación para poder acoger cualquier desigualdad que precisamente tenga su origen en esos prejuicios de género que por su omnipresencia e invisibilidad se muestran resistentes e inmunes a la igualdad legal.

Ello comporta que la respuesta jurídica a esta nueva acepción del concepto de discriminación sea diferente, porque ya no pasa por equiparar dos situaciones comparables, sino por cuestionar el modelo de referencia para erradicar la situación de subordinación de la mujer y de ésta manera intentar, a su vez, acabar con las sistemáticas brechas de género sociales.

Por tanto, y a modo de conclusión, hay que decir que la solución no está en la inclusión de las mujeres en el modelo de relaciones laborales existente, sino en la reconfiguración del mismo para combatir las causas de la discriminación y no solo los síntomas removiendo los obstáculos y estereotipos de género que sustentan la situación de subordinación de la mujer e incorporando tanto en la elaboración y en la aplicación de las normas jurídicas elementos tendentes a la equiparación real de ambos sexos, porque como dice la magistrada y una de las socias fundadoras de la Asociación de Mujeres Juezas (AMJE)[16] "La igualdad jurídica o formal es buena, pero la igualdad real es mejor. Mucho mejor"[17]

3.- COMBATIENDO LAS CAUSAS DE DISCRIMINACIÓN A TRAVÉS DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES: JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO

[16] La Asociación de Mujeres Juezas de España (AMJE) la constituimos 12 magistradas en noviembre del 2015 con la finalidad de "contribuir al desarrollo y difusión de la Justicia y de la Igualdad, a través de la concienciación y sensibilización de la ciudadanía en general y a las juezas y de los jueces en particular sobre la necesidad impostergable de la defensa de los Derechos Humanos" como reza en sus estatutos. En el momento de la constitución las socias fundadoras aprobamos la que es nuestra "hoja de ruta" asociativa, los denominados "12 Pasos de Justicia hacia la Igualdad" http://www.mujeresjuezas.es/la- asociacion/

[17] Avilés Palacio L. *"Justicia con perspectiva de género. Por qué y para qué. Especial incidencia en los delitos de trata de seres con fines de explotación sexual*" Boletín de la Comisión de Violencia de Género de Juezas y Jueces para la Democracia num. 5 (2018) pág. 6 a 11

3.1.- Juzgar con perspectiva de género como mandato legal.

Otra de las magistradas fundadoras de AMJE y amiga, Gloria Rodríguez Barroso, en un reciente artículo[18] reflexionaba que la aplicación de la perspectiva de género a las resoluciones judiciales es como la introducción de las técnicas que permitieron introducir en pintura la reproducción tridimensional. Efectivamente, no puedo estar más de acuerdo con ella, porque al igual que la perspectiva cónica o lineal introdujo en el dibujo una sensación de realidad que nos permite valorar la posición particular de cada forma en el espacio para conseguir imágenes iguales a las que percibimos cuando las miramos, la perspectiva de género nos permite percibir la realidad y valorar la posición de desequilibrio de poder de las mujeres respecto de los hombres en la sociedad para conseguir realidades efectivamente iguales a las que percibimos cuando las miramos desde la igualdad legal.

Para comprender cabalmente qué es juzgar con perspectiva de género y su aplicación en el ámbito laboral es necesario precisar que no se trata de una opción o recomendación para la buena práctica de la función jurisdiccional, sino que estamos ante un mandato legal imperativo que emana tanto de instrumentos internacionales suscritos por nuestro país como de la legislación nacional, erigiéndose en un parámetro resolutorio vinculante para el Poder Judicial en función de su sumisión al imperio de la ley (art. 117 CE).

En el ámbito internacional cabe destacar la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (conocida por sus siglas en inglés CEDAW)[19], aprobada el 18 de diciembre de 1979 por la Asamblea General de las Naciones Unidas y ratificada por España en 1983), estipula en su artículo 5 que "*los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres*" Y, en particular, en su artículo 15.2 se hace referencia a la igualdad entre hombres y mujeres en todas las etapas del procedimiento judicial.

[18] Rodríguez Barroso G. "*Jurisdicción social en perspectiva de género*" Revista de la Comisión de lo social de Juezas y Jueces para la Democracia num. 192 (2018) pág. 51 a 56 http://www.juecesdemocracia.es/wp-content/uploads/2018/09/REVISTA-SOCIAL-SEPTIEMBRE-2018-1.pdf

[19] Dentro del Decenio de las Naciones Unidas para la Mujer se aprueba en 1979 el Convenio sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (ratificada por España en 1983) que forma parte del catálogo básico de documentos sobre derechos humanos femeninos y que comportó la creación de un comité de control, el CEDAW y la potenciación de una dinámica de conferencias mundiales periódicas sobre las mujeres.

La necesidad de que las resoluciones judiciales incorporen esta perspectiva se incluye, además, en la Recomendación General nº 33 del Comité de la Cedaw sobre el acceso de las mujeres a la justicia, que afirma que la calidad de la Ley se ve mermada con el dictado de "*resoluciones insensibles al género*", así como que "*Las mujeres deben poder confiar en un sistema de justicia libre de mitos y estereotipos y en un poder judicial cuya imparcialidad no se vea comprometida por estas suposiciones sesgadas. La eliminación de los estereotipos en el sistema de justicia es un paso crucial para garantizar la igualdad y la justicia para las víctimas y supervivientes*".[20]

Así mismo en el ámbito de la Unión Europea la transversalidad, adquiere máximo rango normativo a partir de la entrada en vigor el 1 de mayo de 1999 del Tratado de Ámsterdam que en su art. 3.2 establece que *"en todas sus acciones, la Unión se fijará el objetivo de eliminar las desigualdades entre el hombre y la mujer y promover su igualdad*".[21] Superándose de esta manera, como ya se ha mencionado anteriormente, la inicial visión estratégica de la igualdad y optándose por acciones transversales de perspectiva de género ("mainstreaming gender")[22].

En el derecho español, el mandato internacional de aplicación de la perspectiva de género en el ámbito de la justicia se normativiza[23] a partir del art. 4 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva entre

[20] La reciente Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 17 de julio de 2018 (Rec. 1002/2017) condenó a la Administración General del Estado por "anormal funcionamiento de la Administración de Justicia", a abonar una indemnización de 600.000 euros (caso Ángela González). Esta resolución dio efectividad al Dictamen de 16 de julio de 2014 del Comité CEDAW, que ya había condenado a España por incumplir, a través de resoluciones judiciales estereotipadas, diversos preceptos de la CEDAW.

[21] De ahí pasó al artículo 8 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea firmado en Lisboa en 2008

[22] Precisamente en la IV de las conferencias potenciadas a partir de la CEDAW, celebrada en Beijing en 1995 es donde por primera vez se aborda el concepto "gender mainstreiming"[22] que en español, pese a las dificultades de traducción, se ha generalizado bajo la expresión de "transversalidad " o "transversalización de la perspectiva de género", término en el que se aúna el cuestionamiento del modelo de referencia y la integración de la dimensión de género para dar una respuesta general al problema también genérico de la institucionalización o sistematización de la discriminación.

[23] La alusión en la Exposición de Motivos de la LOIEHM al artículo 9.2 de la Constitución, en idéntica línea a la cita de su artículo 14, comportó, tal como desde su promulgación puso de relieve parte de la doctrina, la consagración de la dimensión de género de la igualdad, al invocar la necesaria remoción de los obstáculos que impidiesen o dificultasen su plenitud, y a la igualdad no sólo del individuo, sino, asimismo, de los grupos en que se integrase.

mujeres y hombres[24] (en adelante, LOIEMH), al disponer expresamente: *"Integración del principio de igualdad en la interpretación y aplicación de las normas. La igualdad de trato y de oportunidades entre hombres y mujeres es un principio informador del ordenamiento jurídico y como tal se integrará y observará en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas*".

Especial relevancia reviste el hecho de que el principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres se configurara a través de dicha norma como principio orientador del ordenamiento jurídico.[25] Tiene, por tanto, la eficacia característica de los principios generales del Derecho, según el artículo 1.4 del Código Civil. Es fuente del derecho y principio informador del ordenamiento jurídico y consagra la igualdad como principio hermenéutico del derecho positivo.

No hay que olvidar tampoco la naturaleza compleja de la igualdad jurídica en España en su triple dimensión constitucional[26]: como derecho fundamental (art. 14 CE) como principio o mandato constitucional a los Poderes publicos de remoción de obstáculos que impidan o dificulten que sean reales y efectivas la libertad y la igualdad "del individuo y de los grupos" (art. 9.2 CE) y como valor (art. 1 CE).

Por tanto ya sabemos que juzgar con perspectiva de género es una obligación legal y por tanto un mandato imperativo para los órganos judiciales, por lo que ahora toca analizar en qué consiste exactamente juzgar con perspectiva de género.

3.2.- Juzgar con perspectiva de género como metodología jurídica.

En primer lugar, como ya se ha argumentado con anterioridad, hay que partir de un nuevo concepto de discriminación que comprenda no solo aquellas situaciones de trato peyorativo por razón de sexo que se basan en la comparativa entre hombre y mujer (concepto tradicional), sino que abarque cualquier situación en la

[24] Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, publicada en BOE núm. 71, de 23 de marzo de 2007, páginas 12611 a 12645

[25] Martinez Miranda M.Macarena "*Diez años de la Ley Orgánica 3/2007, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres: Una visión desde la Jurisprudencia*"Conferencia impartida en el Aula Iuslaboralista de la UAB, X Ciclo de conferencias, curso 2016-2017. (Barcelona 31 marzo 2017) .Así lo recoge expresamente dicha magistrada especialista del orden social Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que si bien clarifica que resultaba innecesaria en términos de legalidad, por cuanto el art. 1 CE consagra la igualdad como valor superior del ordenamiento jurídico, destaca la relevancia al consagrar aquélla como principio hermenéutico del derecho positivo.

[26] Avilés Palacio, L *"Juzgar con perspectiva de género. Por qué y para qué"* www. tribunafeminista.org (2017)

que se produzca un resultado de desigualdad fruto de la situación de subordinación en la que se encuentra la mujer en nuestra sociedad. En estos casos, insisto, no va a ser posible identificar el elemento de comparación porque su fundamento radica en las situaciones estructurales de desigualdad preexistentes en nuestra sociedad y derivadas de los estereotipos de género que nos asignan determinados roles y tareas en función del sexo.

Es importante clarificar que, no en todos los casos en los que esté involucrada una mujer se activará la pertinencia de aplicar la perspectiva de género, sino solo en aquellos casos en los que se involucren esas relaciones asimétricas de poder, es decir, que se produzca un impacto de género como consecuencia de los estereotipos y prejuicios sociales imperantes. Es más, en ocasiones esa situación de subordinación o inferioridad y el impacto negativo hacía las mujeres se ponen en evidencia en temas en los que el sujeto activo o demandante es un hombre, aunque precisamente dicha circunstancia ha comportado que, en varias ocasiones, el Tribunal Constitucional descartara realizar pronunciamiento respecto de la discriminación indirecta por razón de sexo planteada amparándose en la falta de legitimación activa, como en el supuesto de la STC 26/2011[27] o en la no superación del juicio de relevancia por ser el demandante varón en el caso analizado en la STC 156/2014[28]. Ello, sin embargo, lo que denota - como pone de relieve un cualificado sector doctrinal[29]- es la falta de consolidación de la dimensión de género del principio de igualdad que no acaba de superar el concepto tradicional del mismo.

---

[27] Gil Plana, J. "*La STC núm. 26/2011, de 14 de marzo, relativa al derecho del progenitor a conciliar la vida laboral y el cuidado de hijos menores y la configuración de esta circunstancia personal como factor discriminatorio*". Revista española de Derecho del Trabajo num. 154/2012.

[28] La STC 156/2014 razona que *"Si el trabajo a tiempo parcial es, como constatan las estadísticas y como señala el auto de planteamiento de esta cuestión de inconstitucionalidad, una realidad que afecta mayoritariamente a las mujeres, una norma como la cuestionada podría, en su caso, tener un mayor impacto negativo en las mujeres, en cuanto son éstas las que acceden más al empleo a tiempo parcial, pero no en los hombres. En consecuencia entrar a valorar en la presente cuestión de inconstitucionalidad si la norma cuestionada es discriminatoria por razón de sexo supondría un control abstracto de la misma y una desconexión con el litigo a quo"* in embargo, el voto particular emitido por el magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos discrepa sobre la falta de relevancia por el hecho que el demandante sea un varón y argumenta: "*Si se hubiera entrado a analizar esa alegación y se hubiera concluido que la disposición impugnada es discriminatoria, su nulidad habría determinado que no pudiera ser aplicada en el proceso judicial. Esta conclusión sería independiente del género del o de la demandante, ya que, una vez que se expulsa una norma del ordenamiento por vulnerar la prohibición de discriminación sexual indirecta, no cabe anularla solo en beneficio del grupo sexual indirectamente discriminado, sino que es una anulación de alcance general."*

[29] Martinez Miranda M. Macarena "*Diez años de la Ley Orgánica 3/2007, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres: Una visión desde la Jurisprudencia*"Conferencia impartida en el Aula Iuslaboralista de la UAB, X Ciclo de conferencias, curso 2016-2017. (Barcelona 31 marzo 2017).

En consecuencia, juzgar con perspectiva de género es la metodología o técnica jurídica que nos permite en primer lugar detectar si en un determinado conflicto jurídico está influyendo la existencia de un estereotipo de género que puede estar generando una diferencia de oportunidades o derechos (es decir una relación asimétrica de poder). Una vez constatada su existencia hay que erradicarlo de la aplicación o interpretación de la norma corrigiendo y compensando el desequilibrio que haya podido ocasionar. En otras palabras, juzgar con perspectiva de género nos ha de permitir visibilizar y erradicar los prejuicios que generan las desigualdades entre mujeres y hombres.

Y es que la función jurisdiccional no consiste en adoptar un papel de mero aplicador acrítico del derecho sino que, por imperativo constitucional, las juezas y jueces somos garantes de los derechos fundamentales y de las libertades públicas y, en cumplimiento de dicho mandato nuestra función debe contribuir a la erradicación de la discriminación sistemática padecida por las mujeres.

3.3.- Algunos ejemplos: dos sentencias de "amor" y un voto particular "desesperado".

A continuación y a los meros efectos de ilustrar mejor la utilización de la perspectiva de género en la función jurisdiccional, se va a hacer referencia a alguna de las sentencias en las que, por la expresa mención en su fundamentación jurídica del uso de la dimensión de género, nos van a permitir entender mejor la aplicación de dicha metodología, concretamente en el ámbito del derecho laboral que es la finalidad de la presente ponencia.

Ello no significa que no existan otras importantes sentencias que han aplicado la perspectiva de género como ratio decidendi para resolver litigios sobre discriminaciones directas o indirectas por razón de sexo/género, igual como también existen otras muchas que, lamentablemente, ni la mencionan ni la aplican. Ambas circunstancias seguramente quedarán en evidencia en el transcurso de estas jornadas al profundizar sobre los temas relativos al trabajo a tiempo parcial como factor de discriminación, la corresponsabilidad en la conciliación familiar, la negociación colectiva o respecto las cuestiones que inciden en la discriminación retributiva.

Por tanto no es objeto de esta ponencia hacer una relación pormenorizada de sentencias en el ámbito laboral que hayan hecho uso de la perspectiva de género sino única y exclusivamente explicar su funcionamiento valiéndome, a

dichos efectos, de un par de ejemplos en positivo en los que claramente se aplica dicha técnica jurídica y que, parafraseando a Neruda, califico de "sentencias de amor", para luego pasar a analizar si la conclusión alcanzada en alguna importante y muy reciente sentencia del Tribunal Constitucional no hubiera podido ser diferente si se hubiera utilizado la perspectiva de género en la resolución del tema en ella analizado, tal y como pone en evidencia el voto particular a la misma, (que siguiendo el juego de palabras pero también por algunas reflexiones contenidas en el mismo, califico de "desesperado") y me estoy refiriendo concretamente a la dictada el pasado 17 de octubre del 2018 por el máximo intérprete de nuestra Constitución respecto del permiso de paternidad[30]. Pero mejor vayamos por partes.

3.3.1.- Aplicación de la perspectiva de género en la aplicación de la norma:

Un claro ejemplo de juzgar con perspectiva de género lo constituye la sentencia num. 5780/2016 de 14 de octubre dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Galicia, (JUR\2016\249172) cuyo ponente el magistrado Fernando Lousada Arochena es uno de los juristas más reconocidos y más comprometidos con el estudio y difusión de las cuestiones relacionadas con el principio de igualdad y discriminación por razón de sexo/género[31].

La referida sentencia analiza el supuesto de una trabajadora pluriempleada como operaria en una empresa de congelados, en la que se ocupa de la retirada de alas de potas, y como limpiadora para una comunidad de vecinos que, tras iniciar un proceso de IT por enfermedad común con el diagnóstico de "tendinitis calcificante de hombro", solicita su calificación como derivada de contingencia profesional al considerar que se trata de una enfermedad profesional o subsidiariamente un accidente de trabajo (enfermedad del trabajo) por su conexión directa con el mismo. La mutua impugnante se opone a la pretensión principal alegando que las profesiones desarrolladas por la actora no se

[30] Texto de la sentencia y del voto particular extraído de la página web del Tribunal Constitucional, adicionados a la nota de prensa de 23-10-2018.

[31] Entre otras muchas obras me permito destacar su libro "*El derecho fundamental a la igualdad efectiva de mujeres y hombres*", Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, que a su vez recoge sustancialmente su tesis doctoral, a la que se puede acceder en abierto en el repositorio de la Universidad de Coruña http://hdl.handle.net/2183/11720

encuentran expresamente recogidas en el Anexo I del Real Decreto 1299/2006[32] entre las que pueden comportar la lesión padecida por la trabajadora al aludir exclusivamente a las profesiones de "pintores, escayolistas y montadores de estructuras".

La sentencia argumenta que una aplicación de la norma reglamentaria excluyente de las profesiones que en la misma no se enumeran en relación con la patología tendinosa crónica de manguito de los rotadores del hombro generaría un impacto adverso sobre las mujeres, al tratarse una enfermedad feminizada pues conforme a las "Directrices para la decisión clínica en enfermedades profesionales" elaboradas por el Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo[33], la tendinitis calcificante se da con mayor frecuencia en mujeres que en hombres, estando también feminizadas las profesiones desarrolladas por la actora.

Así mismo, razona que entre las "condiciones de riesgo" que conllevan dicha dolencia se encuentran las relacionadas con "*trabajos donde los codos deben estar en posición elevada, o en actividades donde se tensan los tendones o la bolsa subacromial*" es decir con acciones de levantar y alcanzar, y con un uso continuado del brazo en abducción o flexión, movimientos que los trabajos desarrollados por la actora comportan -especialmente los que desarrolla en la industria conservera- y que el hecho que la norma cite exclusivamente profesiones masculinizadas "*no es sino una confirmación concreta de que el Derecho de la Seguridad Social, nacido en la época de la sociedad industrial, tiene como modelo el de un trabajador varón.*"

Por tanto, constatado ese impacto por razones de género, la sentencia procede a erradicarlo de la interpretación de la norma, corrigiendo y compensando la discriminación indirecta que su aplicación literal comportaría, aludiendo expresamente a la necesidad de aplicar la perspectiva de género para ello. Concretamente la sentencia razona:

Para evitar esta deriva discriminatoria por razón de sexo en la aplicación de la normativa sobre enfermedades profesionales resulta necesario integrar esa normativa con el principio de igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres - artículo 4 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo-, y, realizando esa integración, esta Sala entiende, en relación con la patología tendinosa crónica de manguito de los rotadores del hombro, que, en la medida en que las profesiones

[32] Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social y se establecen criterios para su notificación y registro (BOE núm. 302, de 19/12/2006) en cuyo Anexo 1 se recoge la codificación del cuadro de enfermedades profesionales y concretamente con el código 2D0101 la que se refiere en la sentencia.

[33] "Directrices para la decisión clínica en enfermedades profesionales" elaboradas por el Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, edición de 2015 -accesible en www.insht.es-,

contempladas reglamentariamente a título ellas ejemplificativo, mayoritariamente masculinizadas, ***se*** ***benefician de la presunción*** *de que en se realizan los movimientos articulares determinantes* ***de la enfermedad profesional, esa misma conclusión*** *se debe predicar de las profesiones a que se dedica la trabajadora demandante una vez constatado que se encuentran entre las profesiones que habitualmente incluyen entre sus tareas fundamentales aquellas que, según la norma reglamentaria, pueden generar dicha patología, sin perjuicio de que esa presunción pueda ser desvirtuada con prueba en contrario de que dichas tareas no son las realizadas efectivamente en el puesto de trabajo de que se trata, o que son meramente ocasionales, una posibilidad de prueba en contrario que también se admite en relación con las profesiones masculinizadas a las que se refiere de manera expresa el cuadro de enfermedades profesionales.*

En este caso se verifican perfectamente las diferentes fases de la aplicación de la metodología de la perspectiva de género:

1º.- Se detecta la influencia en el conflicto jurídico de un determinado estereotipo de género: El menor valor atribuido a los trabajos a los que se suele confinar a las mujeres (trabajos feminizados) exteriorizado, en este caso, en el desinterés respecto de las consecuencias específicas que se pueden derivar de los mismos para la salud de éstas.

2º.- Ello genera una diferencia de oportunidades o derechos: La consecuente invisibilidad de dichas profesiones feminizadas en la propia normativa que regula las enfermedades profesionales (que tiene como modelo al trabajador-varón) y, por tanto, el no reconocimiento de la presunción de enfermedad profesional en determinadas profesiones feminizadas a pesar de tener los mismos requerimientos físicos y revestir mayor influencia en la salud de las mujeres. (enfermedad feminizada)

3º.- Erradicación del estereotipo de la aplicación o interpretación de la norma: se asimilan e incluyen dentro del ámbito de aplicación de la norma las profesiones realizadas por la actora, (y mayoritariamente realizadas por mujeres) al tener los mismos requerimientos físicos que se relacionan con el origen de dicha dolencia.

4º.- Compensación del desequilibrio que haya podido ocasionar: reconocimiento de la presunción de enfermedad profesional en el caso concreto.

Este método exegético consigue, además, erradicar el estereotipo inicial de valorar en menor medida las profesiones que se encuentran feminizadas como consecuencia, a su vez, del reparto de roles y tareas que nos han sido

históricamente atribuidas y las consecuencias que el desarrollo de éstas pueden derivarse para la salud de las mujeres.

Es importante destacar que si en este tema no se hubiera aplicado la perspectiva de género y se hubiera limitado al concepto tradicional de discriminación basado en la comparación (hombre-mujer) sin valorar la situación de desequilibrio estructural subyacente al conflicto, muy probablemente se hubiera concluido en la no existencia de discriminación, al valorarse que un hombre que desarrollara las mismas profesiones que dicha trabajadora y sufriera la misma lesión también estaría excluido de la aplicación de la norma, lo que no solo hubiera comportado la desestimación de la demanda en dicho caso concreto sino la subsistencia de dicha relación de desequilibrio de poder y lo que es peor, se hubiera consolidado e "institucionalizado" la discriminación al incorporarla a la resolución judicial.

3.3.2.- Aplicación de la perspectiva de género en la valoración de la prueba.

Pero juzgar con perspectiva de género no solo afecta a la aplicación de la norma sustantiva sino que debe aplicarse al resto de fases judiciales, es decir tanto en la tramitación del procedimiento como en la valoración de la prueba. Un ejemplo de la aplicación de dicha técnica en la fase de valoración de la prueba lo constituye la Sentencia del TSJ de Canarias de 7 de marzo del 2017 (JUR\2017\66383)

En dicha sentencia se analiza un supuesto en el que la actora solicita una pensión de viudedad como víctima de violencia de género, tras el fallecimiento de su ex marido en aplicación de lo dispuesto en la DT 18 de la LGSS[34]

La sentencia de instancia había rechazado la solicitud al entender que de la prueba aportada al acto del juicio no había quedado suficientemente acreditada la condición de víctima de violencia de género. Por el contrario el Tribunal Superior valora que la violencia de género física y/o psicológica deriva directamente de las asimetrías endémicas y estructurales existentes en la sociedad entre mujeres y hombres y en consecuencia hay que valorar la prueba utilizando una metodología de análisis integradora de la perspectiva de género.

[34] Ley General de la Seguridad Social en el redactado aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (BOE num. 154 de 29-06-1994) en su Disposición transitoria decimoctava contiene la norma transitoria sobre pensión de viudedad en supuestos de separación judicial o divorcio anteriores al 1 de enero de 2008.

En aplicación de tal metodología, la sentencia entiende que constituyen indicio suficiente de la existencia de dicha violencia los certificados expedidos en su día por la jefa del negociado del servicio de atención e información a la mujer del Instituto Canario de la Mujer en los que se hacía constar que la actora fue atendida en el centro " *por motivo de la incesante situación de violencia sufrida , junto con sus dos hijas menores , en su matrimonio con el causante"* sin ser razonable exigir su ratificación al haber transcurrido 22 años desde su expedición, ni necesaria conforme a lo dispuesto en el art. 93.1 de la LRJS[35].

También atribuye valor indiciario de la violencia padecida por la actora por parte de su ex marido a las 7 denuncias interpuestas ante la comisaría y las 3 actuaciones judiciales interpuestas por la actora entre 1995 y 1999 (antes y después de la separación) aunque ninguna de ellas acabara en una condena judicial al tenerse que valorar a dicho respecto, "*las especiales dificultades de la víctimas de violencia a la hora de denunciar y probar su situación, dificultades que se multiplicaban mucho antes de la entrada en vigor de la LO 1/2004*"[36] tal y como recoge la propia sentencia.

Muy destacable es también la valoración que, en contra de lo establecido en la sentencia de instancia, realiza del hecho de que las hijas de la causante no testificaran en el acto del juicio sobre los episodios que, según las denuncias interpuestas, presenciaron de violencia física contra su madre, entendiendo que no puede suponer un elemento de convicción en negativo –como realizó la sentencia de instancia - dado que ello las sitúa también como víctimas de dicha violencia, por lo que la reacción ante una situación de dicha índole no tiene que corresponderse con "lo esperado socialmente" dada la especial relación entre el sujeto activo y la victima de este tipo de delitos. (en ese mismo sentido la reciente sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 13-06-2018)[37]

La perspectiva de género, en este caso, impregna la valoración de la prueba, desterrando de la misma los estereotipos de género más frecuentes que subyacen en los casos de violencia de género, y que generan la expectativa de un determinado comportamiento que se traslada y se carga sobre las víctimas, exigiéndoles que actúen de una determinada manera frente al delito, acumulando

[35] Artículo 93 LRJS. "*Prueba pericial.1. La práctica de la prueba pericial se llevará a cabo en el acto del juicio, presentando los peritos su informe y ratificándolo. No será necesaria ratificación de los informes, de las actuaciones obrantes en expedientes y demás documentación administrativa cuya aportación sea preceptiva según la modalidad procesal de que se trate*".

[36] Ley Orgánica 1/2004 de 28 de diciembre de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género (BOE num.313 de 29-12-2014).

[37] Miranda Verdú B. (2018) "*La neurociencia en la función judicial. Sentencias para la reflexión*" Boletín Digital Extraordinario de Foro Judicial Independiente. Pág. 12

pruebas irrefutables del mismo y denunciándolo inmediatamente, desconociéndose con ello no solo las especiales dificultades de prueba de dicho tipo de delitos por el entorno privado y familiar en el que producen sino las imprevisibles reacciones que conlleva el pánico y destrucción de la confianza de las mujeres víctimas de maltrato habitual.

Sin embargo y pese a la encomiable labor en la valoración de la prueba que bajo esa perspectiva de género se realiza no es lo más destacable de la sentencia ahora analizada porque, tal y como en la misma se recoge, la más reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo contenida en la sentencia de 20 de enero del 2016 (RJ 2016, 3) (Recurso 3106/2014), ya establece la necesidad de un análisis no restrictivo o mecánico, sino contextual de los medios de prueba dada las especiales dificultades de la víctimas de violencia a la hora de denunciar y probar su situación.

La importancia de dicha sentencia radica especialmente en ser la primera sentencia dictada en nuestro país que define teóricamente la técnica de la impartición de la justicia con perspectiva de género[38] y ello porque tal y como afirma su ponente, la magistrada Gloria Poyatos[39], "*no basta con aplicarla, hay que decirlo, visibilizarlo. Porque con eso ayudamos a otros, cuando tenga que juzgar hechos similares*"[40]

En dicha labor viene empeñando muchos de sus esfuerzos, siendo la ponente de múltiples sentencias dictadas por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas en las que hace expresa mención de la integración de la dimensión de género en la resolución de diferentes cuestiones[41].

Especialmente significativa por su posible alcance en caso de confirmarse dicho criterio por el Tribunal Supremo es la sentencia núm. 281/2016 de 2 mayo

[38] Poyatos Matas, G. "*Sentencia Pionera que define jurídicamente y aplica la técnica de "juzgar con perspectiva de género*" Blog de la Comisión de lo Social de Juezas y Jueces para la Democracia (27 de marzo del 2017)

[39] Gloria Poyatos es también la presidenta de la Asociación de Mujeres Juezas de España. www.mujeresjuezas.es

[40] Entrevista publicada en el diario Público.es el 13-05-2018.

[41] Además de las recogidas en el texto de la ponencia, destacar: sentencia núm. 773/2017 de 26 junio (JUR 2017\281356) en la que también se analiza un supuesto de pensión de viudedad de una víctima de violencia de género. La sentencia 1501/2017 de 15 diciembre (AS 2017\2155) respecto de una solicitud de concreción horaria de reducción de jornada por cuidado de menor o la sentencia de 8 de agosto de 2017 (JUR\2018\231263) relativa al despido de una mujer embarazada.

(AS 2017\255) por el que se reconoce pensión por muerte a favor de familiares a la hija de una pensionista de jubilación del SOVI -al apreciarse una discriminación por asociación o vinculación[42]- dada la existencia de un impacto negativo entre las personas perceptoras de jubilación SOVI al ser ésta última una prestación claramente feminizada y en consecuencia, la necesidad de interpretar el art. 226.2 de la LGSS de tal forma que las iguale con las pensiones contributivas del sistema actual de Seguridad y permita erradicar la desigualdad que por razón de género se produciría en caso contrario como consecuencia de las históricas razones que han expulsado o relegado del ámbito laboral a las mujeres y una legislación en materia de seguridad social que se identifica con el modelo de trabajo contributivo, como ya hiciera también respecto de esa misma prestación y con clara aplicación de la perspectiva de género la sentencia del Tribunal Supremo (Sala General) de 21 de diciembre de 2009 (RJ 2010, 446) que consolidó la extensión de las cotizaciones ficticias por parto de hijo/as al SOVI.[43]

Y es que si existe un paradigma de normas jurídicas que tienen como modelo de referencia al hombre, éstas son las relativas a la protección social cuyo sistema se ha basado históricamente en los ingresos del trabajo retribuido sin otorgarle valor alguno, pese a su contribución social, al trabajo de cuidados familiares realizado mayoritariamente por las mujeres o sin tener en cuenta las consecuencias prestacionales derivadas del hecho mismo de la maternidad, fundamentándose además en patrones de trabajo a tiempo completo como los que desarrollan, por el contrario, mayoritariamente los hombres. De ahí la importancia de las mencionadas sentencias que vienen a verificar y a corregir dicha situación, así como la STJUE de 22-11-2012 (C-385/2011) Caso Elbal

[42] La discriminación por asociación se recoge en la sentencia del TJUE de 17 de julio de 2008 C-303/06 (Asunto Coleman), en la que se dice: "*Nos encontramos ante una discriminación en la que la circunstancia personal o social que motiva el trato peyorativo no concurre en el trabajador, sino en alguno de sus allegados o persona «asociada». Se ha «transferido» o «reflejado» el factor personal (discapacidad) de un individuo hacia el trabajador, que es quien sufre el trato discriminatorio por parte de la empresa. Así, para apreciar la discriminación ya no se atiende solo a un sujeto sino a dos, el perteneciente al colectivo vulnerable y el represaliado*.(...)"

[43] Si bien, como recuerda la magistrada Macarena Martínez en su trabajo ya referido *" Diez años de la Ley Orgánica 3/2007, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres: Una visión desde la Jurisprudencia*" a partir de la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 2011 (recurso 589/2011) que determinó que los partos acaecidos con posterioridad al 1 de enero de 1967 (fecha en que se extinguió la posibilidad de realizar cotizaciones al SOVI) no causaban los efectos previstos en la disposición adicional 44a) de la LGSS, ha mitigado en parte el alcance de la protección otorgada por la sentencia del mismo Tribunal de 21 de diciembre de 2009 (recurso 201/2009), mostrándose crítica con dicha interpretación al entender que hace prevalecer una consideración de orden legal (fecha de extinción del SOVI) frente a la dimensión constitucional de la discriminación por razón de sexo.

Moreno[44], que dio lugar a la sentencia del Tribunal Constitucional 61/2013, de 14 de marzo que declaró la inconstitucionalidad de las reglas de cálculo de carencias de distinta forma en trabajos a tiempo parcial y completo, por vulnerar el principio de igualdad, y comportar una discriminación indirecta por razón de sexo.

Sin embargo, el Tribunal Constitucional(STC 156/2014) no entró a resolver la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, en relación con el apartado b) de la regla 3ª del número 1 de la disposición adicional 7ª de la LGSS, (RDL 1/1994) respecto a la integración de lagunas en el cálculo de la base reguladora de las prestaciones por jubilación e incapacidad en trabajadore/as a tiempo parcial, por posible vulneración de los artículos 9.3 y 14 de la Constitución, al considerar que la cuestión atinente a la discriminación indirecta por razón de sexo no superaba el juicio de relevancia, ya que el demandante era varón, como ya se ha mencionado anteriormente.[45]

3.3.3.- Ausencia de aplicación de la perspectiva de género.

Paso ya a analizar la reciente sentencia dictada el 17 de octubre del 2018 por el Tribunal Constitucional en el que se resuelve el recurso de amparo núm. 4344-2017 promovido por la Plataforma por Permisos Iguales e Intransferibles de Nacimiento y Adopción (PPIINA) y por un padre integrante de la Plataforma. Creo que la sentencia y especialmente el voto particular a la misma elaborado por la magistrada Maria Luisa Balaguer[46] – que animo a leer detalladamente- son la mejor forma de ilustrar que es juzgar con perspectiva de género, aunque, precisamente, la sentencia mayoritaria prescinda de su aplicación.

La cuestión principal que se dirime, al margen de otras de carácter procesal, es si la inferior duración del permiso de paternidad de 13 días conforme a la regulación aplicable en el momento del hecho causante[47] resulta contraria al

[44] Cuestión de prejudicial planteada por el magistrado del Juzgado de lo Social num. 33 de Barcelona, Joan Agustí Maragall. Otra importante cuestión de prejudicialidad, presentada también por dicho magistrado, se encuentra pendiente de resolución. En la misma se plantea si se adecua a la normativa europea la reforma operada por el RDL 3/2015 de 15 de marzo, artículo 215.1.3 de la LGSS que supone la ampliación de la exigencia de carencia de rentas a la unidad familiar en el subsidio para mayores de 55 años al entender que puede estar comportando una discriminación indirecta como consecuencia del impacto mayoritariamente negativo que dicha exigencia ha provocado en el colectivo de mujeres potencialmente beneficiarias de dicho subsidio.

[45] Ver nota 28

[46] La magistrada M. Luisa Balaguer Callejón es desde 2017 una de las dos únicas mujeres que forman parte en la actualidad de los 12 miembros que componen el Tribunal Constitucional. Desde su creación en 1980 el Tribunal Constitucional solo ha contado con 6 mujeres de un total de 64 integrantes.

[47] Art. 48 bis del ET según la regulación, introducida por la disposición adicional decimoprimera de la Ley Orgánica 3/2007. La Ley 9/2009, de 6 de octubre, preveía la ampliación de la duración

derecho fundamental de igualdad (art. 14 CE) en relación con la garantía de protección a la familia (art. 39 CE), habida cuenta de la mayor duración prevista para el permiso de maternidad (dieciséis semanas)[48]El Tribunal concluye, tras comparar ambas situaciones en el marco del Derecho de la Unión Europea y de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que las dieciséis semanas del permiso de maternidad van exclusivamente destinadas a proteger el hecho biológico de la maternidad derivada del art. 39.2 CE mientras que el permiso de paternidad obedece a una finalidad tuitiva diferente: favorecer la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, fomentando la corresponsabilidad de madres y padres en el cuidado de los hijos comunes (art. 39.3 CE) justificando en esta diferencia la distinta duración de ambos permisos.

El voto particular reprocha al Tribunal que no haya analizado el impacto negativo que tienen parte de esas medidas garantistas del fenómeno de la maternidad, en el tratamiento igualitario de las mujeres en el marco del mercado laboral (obstaculiza la contratación, promoción) cuando se asocian exclusivamente o con una naturaleza reforzada a las mujeres y por tanto incide en la perpetuación de la discriminación laboral y sistemática que afecta a las mujeres.

Es decir, le reprocha que no haya aplicado la perspectiva de género en la resolución de la controversia al ser evidente que subyace en el mismo un prejuicio de género como es el hacer recaer sobre nosotras de forma más acusada las obligaciones derivadas del cuidado de las hijas e hijos con la repercusión negativa que en el ámbito laboral ello comporta.

Es más, la interpretación realizada por el Tribunal Constitucional, que no hay que olvidar que es el máximo garante de nuestros derechos fundamentales entre ellos el de la igualdad y no discriminación, coadyuva e institucionaliza dicho prejuicio al atribuir al permiso de maternidad y paternidad finalidades que perpetúan ese "*modelo indefectiblemente discriminatorio*", en palabras de la magistrada discrepante.

---

del permiso por paternidad a cuatro semanas, a partir del 1 de enero de 2011; si bien la vigencia de esta norma fue repetidamente aplazada por las sucesivas Leyes de Presupuestos Generales del Estado (en adelante LGPE). Finalmente la LGPE del 2016 estableció una duración de cuatro semanas a partir del 1 de enero de 2017 que se incorpora al art. 48.7 del actual ET. De nuevo la LGPE del 2018 modifica dicho artículo y amplía la duración a cinco semanas durante el cual se percibe el correlativo subsidio de paternidad, actualmente regulado en los arts. 183 a 185 del vigente texto refundido de la LGSS (8/2015). Actualmente se encuentra en tramitación parlamentaria una proposición de ley que pretende la equiparación plena de los permisos de maternidad y paternidad.

[48] Art. 48.4 del Estatuto de los Trabajadores.

En efecto, como razona el voto particular, ni la finalidad del permiso de maternidad es exclusivamente la recuperación física de la madre tras el parto como acredita que se prevea la misma duración del mismo en caso de adopción o la posibilidad de ceder diez de la dieciséis semanas al otro progenitor, ni la finalidad del permiso de paternidad es exclusivamente el *"asegurar al padre el disfrute de "su" derecho a conciliar la vida laboral y el cuidado de sus hijos, sino de repartir entre el padre y la madre el coste laboral que la decisión de tener descendencia tiene en las personas, de modo tal que dicha decisión impacte por igual, en el sentido que sea (positivo o negativo) tanto en el hombre como en la mujer*." Son varias, por tanto, las finalidades -todas ellas con proyección constitucional- en juego: la protección del hecho biológico de la maternidad (art. 15 y 43 CE), la garantía de igualdad de trato en el mercado laboral (arts. 14 y 35.1 CE) y el desarrollo de medidas de conciliación de la vida laboral y personal (art.18 CE) que si no se proyectan igualitariamente entre los hombres y las mujeres con descendencia pueden ser medidas generadoras de discriminación indirecta.

Sin embargo, la interpretación del Tribunal Constitucional, sitúa el análisis del reparto equitativo de las responsabilidades familiares, única y exclusivamente en el ámbito familiar sin pararse a analizar la repercusión que en el ámbito laboral tiene para las mujeres la desigual duración de los permisos y más en la injustificada proporción que se prevé en la normativa (trece días frente a dieciséis semanas), lo que no le permite apreciar la existencia de la discriminación indirecta que para las mujeres de ello se deriva.

La concepción del permiso de maternidad efectuada por el TC, que viene atribuyendo a las mujeres la titularidad del permiso de maternidad en toda su extensión (STC 75/2011)[49] bajo el argumento de proteger nuestra salud tras el parto -con un marcado y rancio carácter proteccionista- , sin profundizar en el análisis de los efectos reales que para la igualdad de trato y de oportunidades en el mercado laboral de ello se deriva para las mujeres, contraviene el mandato contenido en el art. 9.2 CE que conmina y obliga a todos los poderes públicos a remover los obstáculos que impidan la igualdad efectiva entre mujeres y hombres, convirtiéndose en un claro ejemplo de lo que NO es JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO porque como, en su "desesperanza", recoge también el voto

[49] La STC 75/2011 desestimó una cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Lleida respecto del entonces vigente art. 48.4 del Estatuto de los Trabajadores, poniendo en duda su compatibilidad con el art. 14 CE a la luz de los arts. 39 y 41 CE. En aquel caso, el párrafo cuestionado establecía el régimen de cesión de las semanas no obligatorias de la baja de maternidad (es decir de la semana 7ª a la semana 16ª) por parte de la madre trabajadora al padre trabajador. La cesión implica(ba) necesariamente que la madre fuese beneficiaria de la baja de maternidad cosa que, en el supuesto de hecho, no se daba, porque la madre era Procuradora de los Tribunales y, por tanto, no estaba sujeta al régimen de la Seguridad Social, ni al Estatuto de los Trabajadores.

particular: *" Un Tribunal Constitucional de este siglo debería haber reconocido la necesaria evolución de la realidad social, y profundizado en el análisis de los efectos reales de las medidas de protección que aquí se cuestiona"*

Lo anterior nos lleva a concluir que, igual que un buen cirujano o cirujana, cuando detecta síntomas que le indican la existencia de un tumor, se ve obligado/a a extirpar el mismo para evitar que pueda extenderse con consecuencias nefastas para el/la paciente, los y las juezas, cuando detectamos la existencia de un prejuicio de género en un conflicto jurídico, estamos obligados/as a extraer el mismo pues, en caso contrario, lo que estaremos haciendo es contribuir a extenderlo aún más socialmente con las nefastas consecuencias que de ello se deriva.

4.- ¿ES NECESARIA UNA REFORMA LEGISLATIVA?

Teniendo en cuenta las conclusiones que el estudio de los datos estadísticos arrojan de la situación de desigualdad estructural que, todavía a día de hoy, padecemos las mujeres dentro del sistema de relaciones laborales y las agoreras previsiones de solución a corto plazo, así como algunos de los pronunciamientos judiciales analizados ponen en evidencia que estamos muy lejos de alcanzar la plena y efectiva igualdad que era la inspiración y aspiración principal de Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (LOIMH), de ahí que, tras más de diez años de su promulgación, exista un importante sector doctrinal que se plantea la necesidad de su reforma y/o actualización, aunque sin cuestionar la importancia que la misma tuvo en la implantación de la "dimensión transversal de la igualdad"[50], así como para la regulación de los fundamentos conceptuales de la tutela contra la discriminación por razón de sexo todavía hoy plenamente vigentes[51] aunque necesitados de alguna revisión que contribuya a clarificar algo más los complejos mecanismos con los que actúa la discriminación como es el caso, por ejemplo de la discriminación múltiple, necesitada de una definición que integre el elemento de la interseccionalidad[52], dada la facilidad con la cual otras discriminaciones tienden

[50] Martinez Miranda M.Macarena "*Diez años de la Ley Orgánica 3/2007, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres: Una visión desde la Jurisprudencia*"Conferencia impartida en el Aula Iuslaboralista de la UAB, X Ciclo de conferencias, curso 2016-2017. (Barcelona 31 marzo 2017)

[51] Lousada Arochena J.F (2016) "*La ley de Igualdad cumple diez años como norma transversal para eliminar perjuicios*"

[52] Uno de los aspectos de especial trascendencia que considera deberían abordarse en una reforma de la LOIEMH la magistrada especialista M, Macarena Martínez como expuso en la conferencia ya mencionada con anterioridad "*Diez años de la Ley Orgánica 3/2007, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres: Una visión desde la Jurisprudencia*".

a acumularse a la discriminación contra la mujer, generando, más allá de un mero sumatorio de causas discriminatorias, otras nuevas formas de discriminación que conjugan el sexo / género con la nacionalidad, con la religión, con la discapacidad, con la edad, o con la orientación sexual[53].

En estos momentos, la reforma de la LOIMH ha vuelto de nuevo a la agenda política[54] a través de la proposición de Ley integral para la igualdad de trato y la no discriminación presentada por el grupo socialista en marzo del 2017 que tras la toma en consideración y el plazo de presentación de enmiendas se encuentra en estos momentos pendiente de informe por parte de la comisión de igualdad[55]

Entre los objetivos de dicha propuesta de Ley, según recoge la Exposición de Motivos de la misma, se encuentra el convertirse en una ley de garantías en el sentido de no pretender tanto el reconocimiento de nuevos derechos como el garantizar los ya existentes, al constatar que el gran problema en esta materia en España, no es la regulación de la igualdad y no discriminación, sino la garantía del cumplimiento de las normas que la regulan.

Seguramente son diversos los motivos que dificultan el cumplimiento de muchas de las estrategias que ya se recogen en la LOIEMH para implementar la transversalidad, es decir para eliminar los prejuicios que sobrevaloran lo masculino y minusvaloran lo femenino y que, además de ser el caldo de cultivo de las diferencias de trato, impiden la igualdad de oportunidades.

Uno de los que se apuntan por la doctrina científica[56] es que la transversalidad pueda difuminar los esfuerzos y ello puede comportar resultados menos significativos, en otras palabras, la política de género al convertirse en la responsabilidad de todo el mundo, deje de ser el trabajo efectivo de nadie; por ello son imprescindibles no solo mecanismos de planificación y coordinación entre las diferentes administraciones, sino la creación de un organismo que se ocupe especialmente de velar por el cumplimiento del derecho antidiscriminatorio, que es la función atribuida en la propuesta de ley mencionada a la denominada

---

[53] Lousada Arochena J.F "*Discriminación múltiple: El estado de la cuestión y algunas reflexiones*"

[54] Un Proyecto de Ley en ese mismo sentido aprobado por el Consejo de Ministros (Gobierno del PSOE) resultó frustrado en trámite legislativo, tras las elecciones generales convocadas para el 20 de noviembre del 2011.

[55] http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/Iniciativas.

[56] Entre otr@s: Lousada Arochena J.F reflexiona sobre ello en la obra ya aludida *"Estereotipos de género y concepto de discriminación por razón de sexo*" y también Lombardo, E. en "*La política de género de la UE: ¿Atrapada en el " Dilema de Wollstonecraft"* también ya mencionada.

"Autoridad para la Igualdad de Trato y la No Discriminación" que se constituye en "*un organismo independiente, unipersonal, basado fundamentalmente en la autoritas de su titular*" para el cumplimiento de dicho objetivo, como se hace constar también en la Exposición de Motivos de la misma.

La transversalidad también provoca una sensación de "intromisión" de la igualdad en las políticas sectoriales que es uno de los motivos que, entre otros, se apuntan por la magistrada y ex Consellera de Treball, Mar Serna, al analizar la poca efectividad de los informes de impacto de género[57] también contemplados en el art. 19 de la LOIEMH de forma obligatoria pero no vinculante, lo que debería replantearse para que no hubiera la posibilidad de eludirlos en la redacción final de las normas jurídica y así evitar, de forma más efectiva, que éstas puedan acabar teniendo un impacto negativo sobre las mujeres por razones de género.

Sin embargo, si algo es imprescindible para la efectividad de cualquier norma o política de igualdad es la necesidad de invertir dinero público. Precisamente en estos últimos años hemos visto como la crisis económica ha incidido negativamente no solo en la regulación de algunos derechos de conciliación (por ejemplo en la ampliación prevista del permiso de paternidad) sino también en la aprobación e implantación de planes de igualdad en las empresas[58], circunstancia ésta última en la que ha podido influir negativamente tanto la priorización por parte de la representación del personal de las problemáticas relacionadas con la importante pérdida de los puestos de trabajo que se derivó de la misma frente a las políticas de igualdad, como la desaparición de los incentivos públicos a los planes de igualdad.

Pero si en algo es preciso también una mayor inversión de dinero público es en la formación específica en perspectiva de género de todos los operadores jurídicos[59] (jueces/zas, fiscales/as, abogados/as) porque lo primero que tenemos que aprender es a deconstruir o cuestionarnos mucho de lo aprendido en nuestra

[57] Serna Calvo, M. " *La funció del dret. Qui i com s'aplica" (*2018), Conferencia impartida en el Ateneu de Barcelona el 25 de abril de 2018. Mar Serna también es una de las socias fundadoras y vicepresidenta de la Asociación de Mujeres Juezas (AMJE) www.mujeresjuezas.es

[58] Arts. 45 a 49 de la LOIEMH

[59] En estos momentos, como es sabido, se encuentra en trámite parlamentario la modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial, para reforzar la formación de jueces y juezas en perspectiva de género desde el acceso, incorporándolo al temario de la oposición y al curso de formación inicial en la Escuela Judicial, como durante el ejercicio de nuestras funciones a través del Plan de Formación Continua que son los cursos que el Consejo General del Poder Judicial ofrece al colectivo judicial sobre diversas materias y que éste año ya se ha visto reforzado. Sin embargo, se trata de una formación no obligatoria y que además, al no preverse mecanismos efectivos de sustitución, incide significativamente en las cargas de trabajo que ya vienen soportándose por dicho colectivo. También se prevé en la reforma en curso la obligatoria especialización para quienes quieran acceder a juzgados especializados en violencia de género.

formación jurídica inicial reconociendo los estereotipos y prejuicios de género que en muchas ocasiones, como hemos visto, se reflejan también en la norma jurídica o en la interpretación y aplicación que hacemos de la misma.

Sin esa implicación por parte de todos y cada uno de los operadores jurídicos y de la sociedad en general no habrá reforma legal que consiga hacer efectiva la igualdad de género porque, como decía hace poco en una entrevista[60] la ministra de Justicia, Dolores Delgado, en materia de igualdad más que reformas legales necesitamos "reformas mentales.

Volver al inicio

ARTÍCULOS

NEMO IUSLABORALISTA, NISI BARTOLISTA

Recordando a Bartolomé Ríos, el juez laboral que llamaba obrero a los obreros.

Pepe Marín

Quien tuvo el placer de coincidir con Bartolome, durante gran parte de su vida, como abogado laboralista, como profesor universitario y como Amigo.

El siguiente texto es una reelaboración del que fue escrito en 2005 con ocasión de un libro homenaje a la figura de Bartolomé Ríos Salmerón, en el que participamos varios profesionales del derecho laboral, del mundo forense y del académico, y que tras su reciente fallecimiento recobra más sentido en su ausencia.

1. Bartolistas y jurisprudentes en la historia del derecho.

Durante los siglos XIV al XVI se difundió por Europa en círculos jurídicos forenses y académicos un adagio o máxima que rezaba *nemo (*o *nullus) bonus iurista, nisi sit bartolista* (nadie es buen jurista, si no es bartolista), o simplemente *nemo iurista, nisi bartolista*, haciendo referencia al jurista más famoso del medievo, el italiano **Bártolo** o **Bartolus de Sassoferrato** (1313/1349), uno de los grandes juristas de todos los tiempos.

[60] Entrevista en "Hora 25" de la cadena Ser tras conocerse la sentencia del caso denominado de "La Manada"

Bártolo de Sassoferrato, de cultura enciclopédica, fue uno de los referentes máximos de la evolución de la ciencia jurídica de la baja edad media europea. Desde niño dio muestras de su precocidad intelectual, iniciando con sólo 14 años de edad estudios de derecho en Perugia. Doctor en Leyes por la Universidad de Bolonia a los 21 años, tuvo una exitosa y prolífica dedicación al campo jurídico, donde destacaría en su triple faceta de ejercicio forense como abogado, de profesor universitario y de autor de innumerables estudios, tareas que compatibilizaría durante su corta pero intensa y prolífica vida.

Entre sus éxitos en el foro los cronistas refieren una muy nombrada intervención como abogado en 1338, consiguiendo la absolución en favor del municipio y de los ciudadanos de San Ginesio en el interdicto presentado contra ellos por haber dado hospedaje a los *fraticelli de paupere vita*, una secta herética de rebeldes franciscanos, defensores radicales de la pobreza evangélica que denunciaron la corrupción de la curia eclesiástica y que fueron excomulgados y duramente perseguidos por el papado y demás alta jerarquía.

De su ingente obra doctrinal se conservaron más de 125 manuscritos, ocupando diez tomos de tamaño folio la primera edición impresa de su obra en 1588, dimensión no comparable a ningún otro autor de su época. En esa amplísima obra, lo que más fama le reportó fueron sus *Commentaria* a las diversas partes del *Corpus Iuris Civilis* de Justiniano, además de diversas monografías sobre temas de derecho público y derecho privado (*Tractatus*) y una copiosa colección de dictámenes (*Consilia*). Sus voluminosos textos sirvieron para la práctica forense y para la enseñanza de las Leyes en las Universidades europeas, extendiéndose su fama por todo el mundo occidental. El término "***bártulo***" se acuñaría para referirse tanto a los libros del tratadista como, en la jerga estudiantil, a los apuntes de las explicaciones de clase, que luego ataban por medio de cintas o correas. En el Diccionario de la Lengua Española figura actualmente el término con el significado de chisme o trasto, así como la expresión ***liar los bártulos*** como equivalente a preparar una mudanza o traslado de domicilio, y el verbo ***bartulear***, empleado en Chile con el significado de cavilar.

Dos siglos antes de nacer Bártolo, había tenido lugar en Italia un renacimiento científico del derecho a raíz del redescubrimiento de las fuentes originales de la recopilación del Derecho Romano clásico que se había confeccionado en el siglo VI a instancias del emperador bizantino Justiniano (el Corpus Iuris Civilis). Ese renacimiento jurídico del siglo XII se desarrolló inicialmente en torno a la denominada Escuela de Bolonia y a su fundador Irnerio, un gramático "magíster artium" (o maestro de artes -el Derecho no fue hasta entonces una disciplina autónoma, sino que estaba comprendido en el estudio de la Retórica (una de las "siete artes liberales" que integraban el currículo académico de la Edad Media), como una modalidad de razonamiento y de debate-) que acometió el análisis de los textos clásicos con la técnica de la glosa; de ahí el nombre de escuela de los glosadores a sus seguidores. Tal técnica era un método filológico rudimentario que consistía en la búsqueda del

significado del texto a partir de un comentario exegético de aclaración del tenor literal de la ley, manteniendo una actitud acrítica ante el texto clásico, al que se le otorgaba un valor mágico o sagrado, profesando un acatamiento ciego e indiscriminado, casi como "derecho revelado". La obra de los glosadores tuvo una rápida difusión por toda Europa con el apoyo de las autoridades eclesiásticas y de las instancias políticas emergentes, interesadas todas en un marco jurídico integrador, y el Derecho (scientia legum, o estudio de leyes) pasó a ser disciplina de las Universidades.

A finales del XIII se inició una nueva etapa más evolucionada, con un cambio de método: es la escuela de los postglosadores o comentaristas, así llamados por sustituir la técnica de la glosa por el comentario, que viene a implicar un nivel superior de conocimiento jurídico, no conformándose ya con la mera aclaración filológica de las normas, sino buscando el sentido de la norma, la ratio legis, interpretándola a través del método dialéctico que ya se utilizaba por filósofos y teólogos, lo que permitía edificar teorías, hipótesis y mecanismos lógico-científicos que servían para dar respuestas prácticas a controversias reales. Esta corriente iniciada en Francia (Escuela de Orleáns) pasó seguidamente a Italia de la mano del jurista Cino de Pistoia, maestro directo de Bártolo de Sassoferrato, que sería el máximo representante de la escuela de los postglosadores en su apogeo del siglo XIV junto con su discípulo Baldo de Ubaldi. Estos estudiosos medievales contribuyeron decisivamente a la recepción del Derecho romano en Europa y a la formación del "ius commune", un conglomerado jurídico integrado básicamente por el Derecho romano clásico, pero también por el Derecho canónico y el Derecho feudal de origen consuetudinario, conformando un acervo jurídico común de vocación europeísta, que se diferenciaría del "ius proprium" de cada territorio.

Las opiniones de Bártolo, contenidas en su prolífica y difundida obra, gozaron de una gran autoridad e influencia en gran parte de la Europa medieval y postmedieval. En el ámbito académico, se crearon cátedras para el estudio de su obra. En el ámbito forense, las citas a Bártolo debieron ser muy comunes, e incluso excesivas según dan noticia los textos jurídicos y literarios. En el marco del mismo derecho positivo, la doctrina de Bártolo es reconocida como fuente del derecho a través de las "leyes de citas": en España, una Pragmática de Juan II de Castilla (1427) prohibió la cita en juicio de opiniones de legistas posteriores a Bártolo, mientras que otra Pragmática de los Reyes Católicos (1499) dispuso que ante citas de diversos juristas se prefiriera la opinión de Bártolo, y en su defecto la de Baldo; en Portugal, las "Ordenaçoes Alfonsinas" (1446) mandaban también seguir la opinión de Bártolo; y en Alemania se difunde en el siglo XVI la máxima de Bartoli auctoritas suprema habetur in actu practico (la autoridad de Bártolo se tiene por suprema en la práctica jurídica). Se le llamó speculum et lucerna iuris (espejo y lámpara del derecho) y dux iurisconsultorum (guía de jurisconsultos), entre otros epítetos de elogio. Su enorme y difundido prestigio dio lugar a que se conformara una nueva corriente dominante en cátedras y tribunales, el "bartolismo" o "escuela de bartolistas", lo que se reflejó en un aforismo

que terminó difundiéndose por todo el continente europeo: nullus bonus iurista, nisi sit Bartolista (o, en versión extractada, nemo iurista, nisi bartolista)

Las aportaciones de Bártolo a la ciencia del derecho fueron de diverso signo. Por una parte, están sus nuevos postulados metodológicos: a través de la técnica del comentario, el texto legislativo se diseccionaba y se examinaba dialécticamente, en relación con los hechos, mediante observaciones críticas y contracríticas hasta llegar a determinar la ratio legis de la norma positiva, esto es, deduciendo de la littera legis la mens legis y la ratio legis, y su oportuna aplicación a la vida real. En este sentido, el jurista, en su vocación de iurisprudens, no profesará una obediencia ciega en la letra de la lex, sino que ante todo se sentirá un servidor de la iustitia, y, en su virtud, unas veces aplicará la ley en su tenor literal, y otras las aplicará en su espíritu o sentido final, huyendo de interpretaciones rigurosas e integrando con la equidad las lagunas o las incertidumbres del ordenamiento legal. Para ello, habrá muchas veces que acudir a conocer los precedentes, pues se comprenden mejor las instituciones cuando podemos conocer las causas que las produjeron y el contorno en donde surgieron (Qui vult scire consecuentes, debet primo scire antecedentes, escribió Bártolo -quien quiera conocer los consecuentes, debe primeramente conocer los antecedentes-).

Por otra parte, el legado doctrinal del gran maestro italiano abarcó importantes construcciones teóricas, tanto en materia de Derecho público (en sus Tractatus la guerra se califica de recurso antijurídico y la tiranía de deformación de la iurisdictio), como en Derecho privado (aportaciones doctrinales sobre la posesión, las obligaciones y contratos), y en materia de fuentes (teoría del "Statutum" como ius proprium de determinadas personas o ciudades), todo ello con un enfoque eminentemente práctico, respondiendo a los problemas reales de su tiempo, en una permanente relación dialéctica entre realidad y derecho. A él se atribuye el axioma "ex facto ius oritur", esto es, "del hecho nace el derecho".

Y sobre todo, Bártolo fue un enamorado del derecho (potest ius nostrum appelare sapientia, scientia et ars -puede nuestro derecho calificarse de sabiduría, ciencia y arte-escribió vehemente) y un entusiasta de la ciencia del derecho por su noble objeto (ista scientia legum est nobilis quia habet nobile subjectum -esta ciencia jurídica es noble porque tiene un noble objeto-). Su fe en el derecho le lleva a intuir la idea de un sistema jurídico exhaustivo y consistente, un conjunto de preceptos que constituyen un cuerpo ordenado que siempre tiene respuesta para juridificar los conflictos de intereses que puedan aparecer en la vida en sociedad. Profesó la convicción de que siempre había un derecho aplicable al caso concreto, siendo el dispositivo que permitía encontrarlo la jurisprudencia, a la que, fiel al modelo romano, asignó un papel fundamental como ars iudicandi, una disciplina que debía caer bajo el dominio de la prudencia, esto es, de la racionalidad humana, antes que en ordalías o en decisiones tiránicas.

El texto predilecto del Corpus Iuris de Justiniano para los glosadores y postglosadores fue el Digestum o Pandectas, una recopilación sistemática de la jurisprudencia romana clásica. Los juristas romanos más insignes fueron llamados jurisprudentes, o creadores de la iurisprudentia, término que pone el énfasis en la prudentia, y no sólo en la sapientia del ius. El jurista romano, además de un iuris sapiens, tenía que ser un iuris prudens, en el sentido de que no era tanto el saber teórico lo que debía ostentar el buen jurista, sino su sentido para ponerlo en práctica. Se ha dicho, para diferenciar en la antigüedad clásica el pensamiento jurídico griego del romano, que mientras los griegos teorizaban en torno a la pregunta de qué es la justicia, el hombre romano se preocupó por resolver la cuestión concreta de cómo se hace justicia, y encontró la respuesta a través de la iurisprudentia.

El iurisprudens necesitaba la virtud de la sapientia o conocimiento de la ley, pero para realizar el ius (es decir, "lo justo", en su significado más originario) había de manejar otra virtud, la prudentia, entendida en palabras de Cicerón como rerum expetandarum et fugiendarum scientia (el conocimiento de aquello que se debe hacer y de lo que se debe evitar hacer). De este modo, la jurisprudencia no sería una ciencia teórica sino una ciencia práctica que incide en la realidad de su tiempo, al responder (responsa de los iurisprudentes) a las controversias que se plantean en la vida civil. Así debe entenderse la clásica definición de Ulpiano (recogida en el Digesto): Iurisprudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, iusti atque iniusti scientia, que puede traducirse por "la jurisprudencia es el conocimiento de los asuntos divinos y humanos, (con) la ciencia de lo justo y de lo injusto". El jurista romano debía entrar a conocer los asuntos de conflicto que conciernen a los hombres, pero no sólo para saber cómo era la realidad social, sino para dar respuestas que procuraran la realización de lo que es justo, para lo que habían de tener conocimiento de lo justo y también, para evitarlo, de lo injusto.

Las ideas de la tradición jurídica romanista sobre el quehacer de los juristas irían calando en la mentalidad de los pueblos, y aparecerían reflejadas en diversas manifestaciones culturales, como es la poesía medieval y el refranero tradicional donde se hallan referencias varias sobre el mundo del derecho, y sobre el buen juez en particular: "Qu'el juez que es justo non debe judgar / salvo justicia, razon e derecho"; "…todo processo que es bien ordenado / aver debe juez sotil e avisado" (Cancionero de Juan de Baena,1445). Y en el refranero tradicional español: "pues no tiene entrañas la ley, téngalas el Juez"; "Juez mal informado, fallo desacertado; "Juez sin conciencia, mala sentencia"; "Juez airado, injusto el fallo"; "de nada sirve la ciencia si no gobierna la prudencia";…En el mismo Cancionero de 1445, Juan de Baena llega a permitirse en una composición propia de endecasílabos rimados unos consejos técnicos de buenas prácticas judiciales, donde la prudentia se traspone acertadamente por otro hermoso vocablo ya en desuso, mesura: "Pues esta demanda paresçe escura,/ Señor, platicad, muy mucho la cosa; / e por espirençia o testo o glosa, / Señor, responded por vuestra mesura".

Juzgar con justicia, razón y derecho. Juzgar bien informado, con conciencia y sin ira. Responder a las demandas oscuras con mesura o templanza, aplicando el saber de la experiencia, del texto legal o de la doctrina... Son buenos consejos que emanaban de la sabiduría popular, y que no siempre serían escuchados por sus destinatarios.

2. Bartolomé Ríos Salmerón (1929/2018), iuslaboralista jurisprudente

Bartolomé Ríos Salmerón, jurista de los siglos XX-XXI, fue un seguidor de la estela del insigne jurista medieval italiano, con el que además del nombre, guarda cierto paralelismo.

Nacido en Cieza (Murcia) en el seno de una familia muy modesta, pronto sorprendió en su afición por la lectura desde la infancia ("siempre estaba enfrascao con libros", "con sus bártulos", aun rememoran sus familiares del pueblo), ocupando los puestos de honor de la escuela graduada. "Este muchacho vale para estudiar", dijeron los maestros, y su joven madre viuda, sin más hijos para ayudarle y sin más patrimonio que sus manos asalariadas, decidió sacrificar toda su vida por él. Y éste no le defraudó. Se licenció en Derecho por la Universidad de Murcia, accedió a la carrera judicial y luego a la condición de Magistrado de Trabajo, desempeñando este oficio como titular de la Magistratura de Trabajo nº 2 de Murcia, y luego como miembro del Tribunal Central de Trabajo en Madrid, como Magistrado de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia (de la que sería su primer Presidente), y por último, como Magistrado de la Sala IV del Tribunal Supremo.

Como su tocayo Bártolo, Bartolomé Ríos Salmerón vino compaginando la práctica forense (en su caso como Juez y Magistrado), con la enseñanza del Derecho (ha sido profesor de la Universidad de Murcia y de la Universidad de Castilla-La Mancha, así como ponente de numerosos cursos, congresos y jornadas de especialización), y con la obra investigadora (fue un reputado autor de libros y artículos sobre temas diversos de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, y de Derecho Procesal). Sus opiniones, en forma de doctrina judicial o de doctrina científica, siguen gozando de autoridad en medios forenses y académicos por su siempre concienzuda fundamentación, y su cita es un aval de interpretación reflexiva, atinada y certera.

Su método de análisis jurídico fue bartolista, no conformándose con una aplicación mecánica del tenor literal de la ley, sino haciendo una interpretación sistemática, teleológica y dialéctica de las normas hasta dar con el espíritu y el sentido de las normas -la mens y la ratio legis-, descubriendo nuevas respuestas judiciales a

cuestiones bloqueadas por la inercia de literalismos que recortaban derechos[1], acudiendo para ello a veces a los antecedentes normativos como elemento interpretativo necesario[2], según permite la regla hermenéutica del artículo 3 del Código Civil.

Ha sido asimismo bartolista en el manejo de la teoría de las fuentes (la figura del "Statutum" como ius proprium) que tiene un singular reflejo en el campo de las relaciones laborales, con un Estatuto de los Trabajadores, privativo de los arrendamientos de servicios en régimen de laboralidad, que opera como derecho común laboral respecto de los ordenamientos sectoriales derivados de la autonomía colectiva (que operan a modo de otro específico ius proprium) y respecto de las relaciones laborales especiales (asimismo dotadas de otra privativa normativa). Y ha demarcado el territorio del quehacer reglamentista de la Administración a través de circulares, respecto de las que dejó bien claro que carecían de valor normativo[3].

La máxima "ex facto ius oritur" (del hecho nace el derecho), atribuida a Bártolo de Sassoferrato, estuvo presente en la construcción jurisprudencial de la figura de los trabajadores fijos discontinuos, en lo que las Magistraturas de Trabajo de Murcia desempeñaron un papel pionero a partir de la realidad del trabajo en las fábricas de

---

[1] Por citar un ejemplo, Ríos Salmerón elaboró la doctrina que mantuvo que en caso de brote de una misma enfermedad después del agotamiento del plazo máximo, era innecesario para tener derecho a la prestación de IT haber trabajado durante 6 meses entre uno y otro proceso, como venía exigiendo el INSS en base al art. 9.1 OM 13-10-1967, que fue objeto de una interpretación sistemática en el sentido de que "*el precepto no afronta un tema carencial, sino que se limita a establecer que, superado el plazo de seis meses, una recaída, aunque sea por la misma o parecida enfermedad, da lugar al inicio de un nuevo proceso de incapacidad temporal, donde los plazos máximos comienzan a computarse de nuevo y en su integridad, sin descuentos derivados del proceso anterior"* (STS 25-7-2002, RJ 10547). Aún más novedosa resultó la doctrina construida al hilo del mimo precepto reglamentario, según la cual no es exigible el requisito de situación de alta para tener derecho a prestación de IT en caso de recaídas antes de transcurrir 6 meses desde el alta médica precedente, en razón a que "*Ese régimen de las recaídas significa, ante todo, que estamos ante un período único (...), y que los requisitos entonces exigidos y ostentados, el de alta básicamente (...), conservan ahora, cuando la segunda baja médica, toda su virtualidad"* (STS 5-7-2000, RJ 8325, Ponente Ríos Salmerón).

[2] En 25-2-2004 (RJ 3643), en asunto sobre indemnización de daños y perjuicios frente al INSALUD e INSS por asistencia sanitaria defectuosa en un hospital de la red pública, donde se discutió el alcance del art. 141.2 L.30/1992, cuya redacción sobre supuestos de fuerza mayor excluidos de indemnización había sido modificada por L.4/1999, el ponente Ríos Salmerón vino a razonar que "*Conviene reparar en qué ha consistido la modificación, por su influjo, al menos hermenéutico, en el presente caso"*, para lo que se detuvo en el texto de la exposición de motivos y de la reforma introducida, concluyendo con la afirmación de que "*El criterio de imputación utilizado guarda congruencia con la modificación legal, aludida más arriba, y que ha introducido a Ley 4/99, pues si en ella «se matizan los supuestos de fuerza mayor», y se otorga fuerza excluyente a los «hechos o circunstancias que no se hubieran podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción» del daño, se está diciendo, a contrario, que antes no gozaba de virtualidad tal circunstancia,* (...) *Innovación de la norma dictada en 1999 que no puede tenerse por mera aclaración de lo anteriormente establecido, ni permite, por ese camino, concluir que también antes el paciente soportaba los daños sufridos por un «accidente» ocurrido durante la intervención*".

[3] "(...) *en este punto, conviene dejar bien claro que la Administración no se encuentra condicionada por sus propios precedentes, si con ellos se lesionaba el ordenamiento jurídico; y mucho menos vinculan esos antecedentes a los tribunales, que sólo la ley han de tener por norte de sus decisiones*" (STCT 12 marzo 1987, Ar.5669, Ponente Ríos Salmerón).

conservas vegetales y a partir de unos escuetos preceptos de las viejas Ordenanzas Laborales, marcando una doctrina judicial que sería la base del reconocimiento legal de esta modalidad contractual a partir del art. 16 de la Ley 16/1976 de Relaciones Laborales.

Y Bartolomé Ríos Salmerón fue también bartolista por su vocación europeísta (fue un buen conocedor del derecho alemán y francés, y siguió con interés el proceso de creación y consolidación del derecho social europeo), y por su amor al derecho, su gran vocación a la que vino dedicando la mayor parte de su vida. Lector empedernido de literatura jurídica, tiene una escritura destacable, técnicamente irreprochable y literariamente brillante, concisa y atinada. Cualidades formales que lo aproximan a los juristas humanistas del renacimiento, que reprocharon a los bartolistas la falta de rigor histórico en su lenguaje.

Bartolomé Ríos Salmerón pertenece así a la estirpe de juristas que merecen el calificativo de jurisprudentes, creadores de jurisprudencia, en el sentido como fueron denominados en la antigüedad clásica. En efecto, él dio numerosas muestras de prudentia y de mesura en su quehacer profesional, cuando, buscando el iustum en el caso concreto, se empeñaba con tenacidad en diferenciar lo justo de lo injusto, para lo que escudriñaba el sentido de las normas hasta encontrar la respuesta prudente y mesurada a la controversia planteada. Su sometimiento constitucional al imperio de la ley, no le impidió buscar interpretaciones alternativas a la misma literalidad del precepto, para escándalo de leguleyos letrados (o letra-dados[4]). Tal metodología es especialmente perceptible en sus pronunciamientos en procesos de seguridad social, como los ya comentados en notas precedentes y otros donde las situaciones de infortunio de los trabajadores o sus familiares encontraban a veces excesivas resistencias en la literalidad de las normas reglamentarias, que para Bartolomé Ríos debían interpretarse a la luz de los mandatos constitucionales, denotando en sus sentencias una sensibilidad social ante las nuevas estructuras familiares y su relación con las situaciones de pobreza[5]. Y es que ante las realidades de desamparo social este juez laboral nunca fue neutral, sin perjuicio de preservar su imparcialidad.

---

[4] El origen del término ***letrado*** referido al legista parece que tuvo inicialmente un significado peyorativo, derivando de "*por ser a **letra dado**, que quiere decir hombre que no tiene libertad de opinar conforme a su entendimiento, sino que por fuerza ha de seguir la composición de la letra*" (Juan Huarte de San Juan, *Examen de ingenios para las ciencias,* año de 1575).

[5] El art. 22.3 OM 13-12-1967, que alude a la inexistencia de parientes con obligación y posibilidad de prestar alimentos como uno de los requisitos para acceder a pensión a favor de familiares, fue interpretado en el sentido de que, dado el "*mandato constitucional dirigido a los poderes públicos, para que procuren al ciudadano necesitado, sobre todo en la tercera edad, pensiones suficientes –Constitución, arts. 41 y 50-, (…) las prestaciones por este camino instrumentales únicamente pueden claudicar cuando de lo actuado resulte, con evidencia, la sólida posición económica de los parientes más cercanos, en este caso los hijos, a fin de que una anciana no pueda quedar envuelta en situación de desamparo, resultado eventual de estrecheces que tales familiares soportan y del consiguiente fracaso que es dable esperar tras el ejercicio de acciones civiles en materia alimenticia" (*STCT 27-11-1987, Ar.26532).

Esos novedosos pronunciamientos fueron la consecuencia del meticuloso quehacer de un jurista inquieto, consciente del dinamismo del derecho laboral y de su continuo proceso dialéctico de encuentros y desencuentros con la realidad social. Pocos como él, llevaron a cabo aquello que dejó escrito el maestro de juristas Luís Diez Picazo, "el intérprete debe adaptar incesantemente el ordenamiento jurídico, que está él mismo en incesante renovación, pues dentro de él cada nueva disposición irradia una fuerza nueva sobre las anteriores y, en definitiva, sobre el entero conjunto". Bartolomé Ríos fue consciente de que toda ley cobra su sentido al ser interpretada, un sentido que no es otro que la armonización de la sociedad con la justicia.

Por otra parte, merece la pena destacar como, en ejercicio de esa virtud tan rara de hallar que es la prudencia, dio muestras de humildad y de capacidad de autocrítica en los recursos no devolutivos que tuvo que resolver contra resoluciones dictadas por él mismo, reconociendo sin ambages su equivocación, cuando llega el caso, y la procedencia de la estimación de la impugnación de parte[6].

3. Bartolomé Ríos Salmerón, juez de pleitos entre obreros y patronos.

Las primeras leyes laborales, recogiendo el lenguaje de la sociedad, hablaban de obreros y patronos, los nombres prototípicos de la sociedad dual en la que tuvo lugar el nacimiento del Derecho del Trabajo. Eran tiempos en que nadie se atrevía a cuestionar la obviedad de la existencia de clases sociales. Así aparece, por ejemplo, en la Ley de Accidentes de Trabajo de 1900, en la Ley de Tribunales industriales de 1908 (con competencia sobre "reclamaciones civiles que surjan entre patronos y obreros", refiriéndose al "litigante obrero"), en la Ley del Instituto Nacional de Previsión de 1908 (donde se instaura el seguro del "Retiro Obrero"), y en el mismo Código de Trabajo de 1926[4]. En la Ley de Contrato de Trabajo de 1931 de la II República, se utilizan indistintamente los términos obrero y trabajador. Curiosamente los dos grandes sindicatos de clase (CNT y UGT) no incluían el vocablo obrero en su denominación, aunque sí en sus estatutos. Y en el Fuero del Trabajo de 1938, que inauguró la legislación laboral de la dictadura franquista con una muy sutil definición de trabajo[5],

[6] *"...se ha incurrido involuntariamente, por aplicación de criterios y prácticas habituales, en una deficiencia de tratamiento suficiente de la cuestión..., tanto en la motivación, como en la disposición que es consecuente. Lo que procura fundamento bastante para dejar sin efecto el auto atacado"* (ATS 26 septiembre 2002, Recurso 2648/2001, anulando un auto de inadmisión a trámite de un recurso de casación de unificación de doctrina).

[4] "S*e entenderá por contrato de trabajo aquel por virtud del cual un obrero se obliga a ejecutar una obra o a prestar un servicio a un patrono por precio cierto*" (art.1 Código de Trabajo de 1926, RDLey 23-8-26).

[5] *"El trabajo es la participación del hombre en la producción, mediante el ejercicio voluntariamente prestado de sus facultades intelectuales y manuales, según la personal vocación, en orden al decoro y holgura de su vida y al mejor desarrollo de la economía nacional"* (Fuero del Trabajo I, 1)

la palabra obrero fue desterrada para siempre del marco sindical[6] y del ordenamiento jurídico laboral (con alguna excepción, que llamó la atención de la doctrina[7]). En su lugar, figura un sinónimo con menor carga social, trabajador, y un eufemismo, productor o elemento de la producción. En Cieza, el pueblo natal de Bartolomé Ríos, el local del sindicato anarquista CNT fue confiscado y reconvertido en "Hogar del Productor", en cuyas paredes, los nuevos regidores hicieron inscribir en 1940 la siguiente leyenda: No creas que tu condición de obrero te atribuye derechos superiores a los del resto de la sociedad. No había nadie que en aquellos años pudiera creérselo. Los que se lo habían creído estaban muertos, exiliados o encarcelados. Pero por si acaso…

En la operación de desmantelamiento del sistema de relaciones laborales de la II República, uno de los pilares, junto a la supresión del sindicalismo de clase y de la negociación colectiva, fue la instauración de un nuevo aparato de solución jurisdiccional de conflictos, la "Magistratura de Trabajo" (anunciada en el Fuero del Trabajo y creada por Decreto de 13-5-1938) que vendría a sustituir a los Tribunales Industriales (de funcionamiento con jurado) y a los Jurados Mixtos en sus funciones jurisdiccionales. Por ley orgánica de 17-10-1940 se instituyó además un Tribunal Central de Trabajo con sede en Madrid (presidido por el Director General de Jurisdicción del Trabajo) y con funciones en vía de recurso dando lugar a una vía bicéfala compartida con la Sala de lo Social del Tribunal Supremo. Los nuevos Magistrados de Trabajo eran profesionales del Derecho, provenientes de las carreras judicial o fiscal, que eran nombrados directamente por el Ministro de Trabajo, para así asegurarse aún más el control ideológico de la judicatura en un sector tan sensible a implicaciones políticas como era el marco de la conflictividad laboral, conformando una jurisdicción especial desgajada de la ordinaria.

El objetivo marcado de eliminar la lucha de clases a golpe de cárcel y de decreto estaría condenado al fracaso, aunque qué duda cabe que la durísima represión y la criminalización de los derechos sindicales básicos supuso una fractura histórica y un retraso social de gravísimas consecuencias en todos los órdenes. Pese a la afiliación obligatoria al aparato sindical estatal desde los inicios, los trabajadores carecieron de cualquier posibilidad de participación hasta 1944, cuando se creó la figura de "enlace sindical", pero su cometido no era la representación de los trabajadores, sino colaborar en la producción y la buena marcha de la empresa. Partiendo de esta premisa, las

[6] El término "obrero" perduraría en ambientes sindicales europeos, aunque fue perdiendo arraigo con la evolución de la nueva sociedad neocapitalista. En septiembre de 1971, el Congreso de la Confederación de Sindicatos suecos aprobó la supresión del término *obrero* para sustituirlo por *prestador de trabajo*.

[7] En la Ley de Procedimiento Laboral de 1958, aunque en términos generales utiliza el vocablo "trabajadores", en su art. 9 referente al beneficio de pobreza se coló la palabra "obreros", lo que no pasó desapercibido para la doctrina por su extravagancia: *"…ignoramos si, con propósitos jurídico-conceptuales, usa aquella expresión. Pero el resto del artículo no hace alusión que permita contraponerlo a empleados. Sí aparece, en cambio, la contraposición a empresarios, por lo cual creemos que trabajador y obrero en la Ley son vocablos sinónimos"* (Gayón Chacón y Pérez Botija,1958).

elecciones sindicales del periodo 1945-1960, bien fuera también por el boicot de los sectores obreros más concienciados y por el estrecho control de la "línea de mando" copada por falangistas, no sirvieron para encontrar mecanismos de autocomposición en la solución de las reivindicaciones obreras que fueron aflorando irremediablemente en las fábricas y en los tajos. Para ello habría que esperar a los años sesenta, donde el nuevo modelo económico del desarrollo una vez abandonada la autarquía económica, con importante crecimiento del sector industrial y surgimiento de barrios obreros, demandaba un nuevo modelo de relaciones laborales donde los sindicatos de obreros que empezaron a organizarse en la clandestinidad estarían llamados a desempeñar un papel decisivo. Pero mientras tanto, durante los años cuarenta y cincuenta, la conflictividad laboral que toda sociedad capitalista comporta por esencia, en buena medida se vendría a canalizar individualmente a través de las Magistraturas de Trabajo, desde donde en los años inmediatos de la posguerra se actuaría con criterios eminentemente políticos, como un aparato más de la máquina de represión y expurgación de los no adictos[8].

Entre 1940 y 1958, este organismo judicial de las Magistraturas de Trabajo llevó a cabo una importante e intensa actividad, como único cauce para la integración de conflictos de trabajo y seguridad social dando respuesta a las reivindicaciones obreras que tras muchas vicisitudes salían a la luz, con un promedio anual de procesos entre 40 y 60 mil causas, y un porcentaje de sentencias favorables a los trabajadores de solo entre el 15 y el 20%[9]. El principio tuitivo del Derecho del Trabajo y el principio "pro operario" eran letra mojada en aquellos sombríos tiempos, con apoyo de la doctrina científica oficial más reputada[10], aunque aisladamente hicieran excepción algunos

[8] Una sentencia de la Magistratura número 2 de Barcelona de 21 de agosto de 1940, relativa a una demanda por despido de un trabajador del Banco Español de Crédito, es explícita en cuanto a los criterios utilizados por las autoridades ante las alegaciones de los trabajadores sancionados: en último término ser considerado desafecto al Nuevo Estado era motivo de despido. En dicha sentencia se afirmaba: "no debe en justicia la Magistratura de Trabajo desconocer los hechos que se demuestren y prueben al ver una demanda por el despido y declararlo justo cuando exista incompatibilidad del trabajador con todo o parte de lo que representa el Glorioso Movimiento Nacional o actuación contraria a los intereses de la empresa durante la dominación roja, y aplicar por analogía la calificación de indisciplina previsto en el artículo 6º del artículo 89 de la Ley de Contrato de Trabajo y justificativa de despido, pues indisciplina evidente es conducirse en forma contraria a lo que representa el Glorioso Movimiento Nacional o a los intereses y buen nombre de la empresa ilegitimamente arrebatada a sus dueños y contra la cual se pretende ejercer, al reclamar contra el despido, un derecho que solo pueden tener quienes lealmente la han servido" (Carme Molinero y Pere Ysàs, "Las condiciones de vida y laborales durante el primer franquismo. La subsistencia ¿un problema político?" Universidad de Zaragoza. Escuela de Estudios Empresariales. Edición electrónica).

[9] Sánchez Recio, Glicerio, "El sindicato vertical como instrumento político y económico del régimen franquista". Universidad de Alicante, 2002. En los procesos seguidos ante las Magistraturas de Trabajo de estos años destacaron, por materia, los asuntos de despido (30-40%), de salarios y horas extra (30-45%) y, en tercer lugar, de accidentes laborales.

[10] En el Manual de Derecho del Trabajo de Gayón Chacón y Pérez Botija, Madrid 1957-1958 (tomo I, p.15), puede leerse a este propósito que "*A partir de la última guerra, el principio pro operario, antes dogma casi indiscutible, entra en plena crisis. Se le considera impropio de una disciplina que ha superado ya su momento inicial, se afirma su incompatibilidad con la imparcialidad del verdadero juez de trabajo, (…) se considera contrario a la igualdad que proclaman las Constituciones, (…) La función tuitiva ha de ser desarrollada por el legislador y, hasta dentro de los límites legales, por la Administración, en el ejercicio de su poder reglamentario y con su conocimiento de las*

pronunciamientos del Tribunal Supremo con nuevos argumentos de refuerzo de carácter religioso[11].

Poco a poco, como pasaría con otras instancias muy apegadas en sus orígenes al aparato político del franquismo, las Magistraturas de Trabajo irían distanciándose de la extrema ortodoxia del sistema. En el ámbito forense laboral, hasta la Ley de Procedimiento Laboral de 1958, los Servicios Jurídicos de la Organización Sindical, que canalizaban todos los trámites preprocesales de conciliación sindical preceptiva, vinieron monopolizando la defensa de los trabajadores ante las Magistraturas en los procesos contenciosos-laborales. A partir de los años 60, sectores obreros emergentes en las áreas industriales se empiezan a reorganizar sindicalmente en la clandestinidad y, aun utilizando la plataforma legal de los "enlaces sindicales", buscan el asesoramiento y defensa de equipos de abogados ajenos al Sindicato Vertical: son los despachos laboralistas que se propagarían por toda España en la década siguiente y que supusieron un soplo de aire fresco en el oscuro y rutinario panorama de las Magistraturas de Trabajo, al frente de las cuales hubo a veces personajes de lo más pintoresco y despótico.

Bartolomé Ríos Salmerón se incorporó a la Magistratura de Trabajo de Murcia a principios de la década de los 70, cuando ya empezaban a soplar vientos de cambio sobre la sociedad española, un temporal que también llegaría aunque más matizadamente a los ambientes judiciales. Él, flamante titular de la recién estrenada Magistratura nº 2, sería sin duda un soplo de ciencia y de prudencia en estos lares. Como buen jurista, intentó evitar que se cumpliera aquello que Solón decía de las leyes, "telas de araña, que dejan pasar las moscas grandes y atrapan a las pequeñas", aunque no siempre pudiera escapar de tan viejo maleficio. Para salvar el espíritu tuitivo del Derecho del Trabajo, muchas veces ausente en la lettera legis, hubo de acudir a interpretaciones finalistas que rozaban la heterodoxia y que, en algunos casos, serían desautorizadas por tribunales superiores[12], sin que ello resquebrajase su talante

---

circunstancias sociales; la misión del juez no puede ser enturbiada por una inclinación previa hacia una de las partes".

[11] *"Las Leyes sociales, por su carácter tutelar y de caridad cristiana, deben interpretarse a favor de los trabajadores (SS. 30 de marzo de 1927 y 7 de abril de 1927), atendida la índole de esta legislación tuitiva del más perjudicado"* (STS, sala V, 10-12-1940).

[12] Puedo citar, acudiendo a mi memoria, dos ejemplos de doctrina judicial de marcado carácter tuitivo que mantenida por Bartolomé Ríos Salmerón, luego sería desautorizada por doctrina del Tribunal Supremo recaída en procesos distintos. Un ejemplo, la prórroga del subsidio de I.T. en casos de alta médica con secuelas derivada de accidente de trabajo, sin tomar en cuenta el alcance de la propuesta de la Mutua sobre grado de invalidez, en tratamiento semejante al que se da a las altas con propuesta de invalidez en los casos de contingencias comunes y habida cuenta de la parsimonia y la racanería de las Mutuas al elaborar el expediente previo, manteniendo luego el TS que sólo procedía la prórroga si el alta era con propuesta de incapacidad permanente total o absoluta, no por tanto si solo era de baremo por lesiones no invalidantes o incluso por incapacidad permanente parcial. Otro ejemplo, el plazo de un mes para reincorporación al trabajo del trabajador que agotaba subsidio de IT por declaración de aptitud en expediente de invalidez denegada, aplicando por analogía una vieja OM de 1952 que regulaba la situación de los pensionistas con contrato de trabajo extinguidos que luego son declarados aptos

porfiado de iurisprudente, de buscador del iustum en el caso concreto. En algún caso, una línea doctrinal de Bartolomé Ríos contradicha por el Tribunal Supremo sería finalmente asumida por el legislador, como sucedió con el tratamiento de las cotizaciones en pluriactividad superpuestas durante menos de 15 años[13].

Convencido del carácter dialéctico del derecho, nunca se achicó ante opiniones de otros juristas por mayoritarias que fueran, y en su etapa de Magistrado del Tribunal Supremo suscribió varios votos particulares contra el parecer de la mayoría de la sala, siguiendo los dictámenes de su conciencia de lo justo y de lo injusto. Un día Azorín, en un pequeño relato, El buen juez, dejó escrita una reflexión que bien pudiera predicarse de este juez ciezano: "…el espíritu de la Justicia es tan sutil, tan ondulante, que al cabo de cierto tiempo los moldes que los hombres han fabricado para encerrarlo, es decir, las leyes, resultan estrechos, anticuados, y entonces, mientras otros moldes no son fabricados por los legisladores, un buen juez debe fabricar para su uso particular, provisionalmente, unos moldes chiquititos y modestos en la fábrica de su conciencia…".

Su dedicación a la jurisdicción laboral lo llevó a contactar con el Departamento de Derecho del Trabajo de la Universidad de Murcia en búsqueda de más bártulos que devorar. Allí, desde su Director -el Profesor Montoya Melgar, que le impulsó el espíritu investigador y le dirigiría la tesis doctoral- hasta el último becario, se le dispensaría la

---

para el trabajo en expedientes de revisión; norma reglamentaria que el TS consideraría inaplicable a los supuestos de IT con contratos de trabajo suspendidos.

[13] En los casos de cotizaciones superpuestas a varios regímenes de seguridad social durante periodos inferiores a 15 años (tope mínimo para generar derecho a doble pensión de invalidez o jubilación, según actuales arts. 138.4 y 165.6 LGSS), había una laguna legal sobre sus posibles efectos a la hora de calcular la base reguladora. Ríos Salmerón, como Magistrado ponente en el extinto **Tribunal Central de Trabajo,** vino manteniendo su cómputo acumulado para calcular la base reguladora aplicando por el principio de homogeneidad las reglas previstas para las situaciones de *pluriempleo:* "*Abocamos así a lo que es el nervio del presente contencioso. Se trata de saber si estas meticulosas previsiones, literalmente referidas a situaciones de pluriempleo en el régimen general, son de aplicación también, cuando estamos ante una situación de* ***pluriactividad****, por trabajos en el régimen general y en el especial de representantes de comercio. La respuesta ha de ser decididamente afirmativa. Expulsados de nuestro ordenamiento los diversos seguros sociales, coexistentes autónomamente, y sustituidos por un sistema unitario de aseguramiento social, la tarea hermenéutica que los Tribunales tienen confiada ha de estar presidida por el principio de la «máxima homogeneidad» entre régimen general y regímenes especiales (L.G.S.S., art. 10.5); lo que alcanzará, no solamente a los supuestos de encuadramiento en uno de los segundos, cuyas deficiencias normativas habrán de resolverse a la luz de lo dispuesto en el primero; sino que también a los supuestos de encuadramiento de dos regímenes, con inspiración en lo que el legislador pensó para el régimen general; pues no hay que descuidar que, en definitiva, estamos ante una de las «situaciones excepcionales» de que habla la disposición transitoria 7.ª de la L.G.S.S. en la medida en que la implantación de un sistema unitario y armónico ha perpetuado, empero, como problema intertemporal irredento, el de la* ***pluriactividad****, el cual debe ser ajustado con apoyo en los «principios inspiradores» de ese mismo sistema*. (**STCT 10-1-1989, Ar.916**, entre otras). El **Tribunal Supremo**, sin embargo, cuando tuvo ocasión de pronunciarse sobre este tema, mantuvo una interpretación literalista de la norma y negó efectos de acumulación a las cotizaciones superpuestas de actividad salvo que fueran en periodo superior a 15 años (entre otras, **SSTS 18-2-1991 RJ 843, 14-4-1992 RJ 2650 y 21-3-1997 RJ 2285**). Al cabo de los años (RDLey de medidas de reforma económica 2/2003, y art. 11 Ley 36/2003), el legislador ha venido a cubrir aquella laguna acogiendo la tesis de Ríos Salmerón, incorporando a la LGSS una nueva Disposición Transitoria 28 con el título de "*efecto de las cotizaciones superpuestas en varios regímenes en orden a las pensiones de la Seguridad Social*".

buena acogida que sin duda merecía un eminente jurista. Con los catedráticos Alfredo Montoya, Jesús Galiana y Antonio Sempere, constituiría un prestigioso cartel iuslaboralista que acometió diversas obras colectivas que alcanzaron prestigio entre profesionales y estudiosos.

La mayor parte de su tiempo la dedicaría a su trabajo forense en la Magistratura de Trabajo, en unos años de creciente conflictividad laboral y de escasa dotación de personal jurisdicente en los que los procesos vistos y resueltos se numerarían por miles. Allí dio hospitalidad a todos los profesionales colaboradores que sucesivamente fueron haciendo presencia por el foro, mostrando una singular sintonía, no siempre bien vista, con un espécimen nuevo de abogados que apareció por aquellas dependencias, barbudos y desaliñados, que hablaban una jerga jurídica algo particular invocando el "uso alternativo del Derecho" y el "Estado social de Derecho", un tanto iconoclastas y bastante heréticos para los jerarcas, como nuevos fraticelli de paupere vita a su aire, que gracias a apoyos dispensados como el suyo, terminarían siendo absueltos de su extravagancia y reconocidos en su modesta, pero incuestionable, contribución al iuslaboralismo: los abogados laboralistas de la transición y de los primeros años de la democracia.

De aspecto serio e introvertido, con un cierto aire de abstraído pero enterándose de todo lo relevante, el juez de la instancia laboral que fue Bartolomé Ríos seguía atentamente las sesiones de los juicios, dejando proseguir a su aire el transcurso del debate procesal entre las partes sin más intervenciones que las precisas para evitar circunloquios retóricos o enfrentamientos más que dialécticos. Su aspecto circunspecto en la sala de juicios, sentado tras una mesa tallada de caoba, presidida por la talla de un crucificado policromado, con la solemnidad de su ropaje negro con puntillas en las bocamangas y un gran medallón en la solapa, imponía respeto. Pero el respeto era mutuo, esa fue la gran novedad. Bartolomé Ríos era tan respetuoso en el trato que dispensaba a los justiciables, a los obreros y obreras litigantes (como a él les gustaría llamarlas en sus magistrales sentencias), que el respeto hacia su persona no era un eufemismo en lugar de miedo reverencial, como tantas veces ocurre con personas que ostentan algún tipo de poder. Y cuando les hablaba quedamente a las partes procesales era tan escueto en sus pláticas, que daban ganas de obedecerle.

Pero sin duda lo más sobresaliente de su quehacer forense fueron sus sentencias, buscando en el fondo una "recta y atinada" interpretación de la norma al caso concreto ("la recta y precisa inteligencia de la norma", como a él le gustaría decir), para lo que se involucraría en una sistemática búsqueda de la ratio legis, rastreando en el iter histórico de las normas (a veces atravesando el umbral de la memoria histórica borrada y nombrando la obra legislativa de la II República[14]), y todo ello, envuelto en

[14] *"Como es sabido, en el año 1900 se establece la responsabilidad del empresario por los accidentes ocurridos en la industria, (...) (Ley de 30 enero 1900, art. 1). En los momentos iniciales era potestativo para el empresario trasladar, o no, el riesgo a una Compañía de seguros, mediante la celebración de la correspondiente póliza. Más tarde, al instaurarse la II República en 1931, y por consecuencia de compromisos internacionalmente contraídos*

la forma por una escritura precisa y de gran rigor técnico, y, por qué no, estética, inspirándose en el lenguaje de la literatura jurídica clásica y contemporánea (de sus bártulos, alguno de los cuales llevana casi siempre bajo el brazo o en su manoseada cartera). Muchas de sus sentencias son verdaderas piezas magistrales desde el punto de vista doctrinal y desde el punto de vista literario, como lo son sus libros y artículos doctrinales. Bartolomé Ríos fue un juez y un autor de recurrente cita en medios académicos y forenses por su autoridad como jurisprudente. Discípulos suyos, en mayor o menor medida, nos sentimos cuantos hemos tenido la fortuna de compartir con él sesiones de trabajo o jornadas de estudio. Hay que mencionar en su haber la existencia de una importante pléyade de Magistrados de Trabajo de origen murciano, que accedieron por el cuarto turno desde la abogacía después de compartir con él varios años de estrados, que llevan su impronta.

Una de las singularidades del lenguaje iuslaboralista de Bartolomé Ríos fue la incorporación en sus textos del vocablo obrero/obrera, desterrado por el franquismo oficial por sus resonancias políticas y tan denostado por los nuevos tiempos neoliberales de "recursos humanos". En efecto, en sus sentencias, el actor, además de venir referido en su oficio como "obrero/a agrícola", "obrero de la construcción", "obrera fija discontinua", "obrero por cuenta propia", etc., es mencionado como la parte obrera[15], mientras la demanda que pone marcha el proceso es citada en muchas ocasiones como pretensión obrera[16], y otras menos como petición obrera[17] o pretensión del obrero[18]; en vía de recurso, a veces utilizó la expresión recurso obrero[19] e impugnación obrera [20] o petición impugnativa del obrero[21]. No es común, sino del todo excepcional ver estos términos en los textos de las sentencias de los juzgados y tribunales. Detrás de estos adjetivos, sin duda algo destemplados y políticamente incorrectos en un lenguaje como el judicial lleno de eufemismos y sometido a continuos tratamientos de retórica erudita, se percibe un guiño de Bartolomé a sus orígenes humildes, un homenaje callado a Cieza, al pueblo obrero

(Convenio OIT de 1921), se generaliza la obligación empresarial de asegurar los accidentes de trabajo, y se impone al patrono el aseguramiento de los ocurridos en la industria y la agricultura (D. de 12 junio 1931 y Ley de 4 julio 1932)". SSTS 18 diciembre 2000 (RJ 2001\823) y 13 julio 2000 (RJ 2000\8195).

[15] STS 30 septiembre 2002 (RJ 2002\10909), STSJ Murcia 15 diciembre 1997 (AS 1997\5151), STSJ Murcia 30 abril 1997 (AS 1997\1978).

[16] STS 25 marzo 2004 (RJ 2004\3643), STS 29 junio 2001 (RJ 2001\9577), ATS de 26 mayo 2001 (JUR 2001\203709), ATSJ Murcia 4 diciembre 1998 (JUR 1999\45909), ATSJ Murcia 20 noviembre 1998 (JUR 1999\6610), STSJ Murcia 16 noviembre 1998 (JUR 1999\6496), STSJ Murcia 1 julio 1998 (JUR 1998\100043), ATSJ Murcia 26 junio 1998 (JUR 1998\122899), STSJ Murcia 26 junio 1998 (JUR 1998\99977), STSJ Murcia 28 abril 1998 (JUR 1998\99113), STSJ Murcia 26 febrero 1998 (JUR 1998\98157), STSJ Murcia 26 febrero 1998 (JUR 1998\98158), ATS 12 marzo 2003 (JUR 2003\230649), ATS 31 enero 2003 (JUR 2003\272896), STSJ Murcia 28 febrero 1994 (AS 1994\775), STSJ Murcia 4 septiembre 1992 (AS 1992\4631), entre otras.

[17] STSJ Murcia 5 octubre 1998 (JUR 1998\27279), STSJ Murcia núm. 666/ (Sala de lo Social), de 25 mayo 1998 (JUR 1998\99542), STSJ Murcia 6 abril 1998 (AS 1998\6743), STSJ Murcia 5 mayo 1998 (AS 1998\2258).

[18] STS 30 abril 2002 (RJ 2002\6157), STSJ Murcia 16 septiembre 1998 (AS 1998\3292).

[19] STS 25 junio 2002 (RJ 2002\8930), STSJ Murcia 16 diciembre 1998 (JUR 1999\46394), STSJ Murcia 15 diciembre 1998 (JUR 1999\46336), STSJ Murcia 19 octubre 1998 (AS 1998\3998), STSJ Murcia 19 octubre 1998 (JUR 1998\28165).

[20] STSJ Murcia 9 diciembre 1998 (JUR 1999\46092), STSJ Murcia 24 noviembre 1998 (JUR 1999\6768).

[21] ATSJ Murcia 30 diciembre 1998 (JUR 1999\61855).

entre cuyas calles creció, a sus antiguos vecinos, braceros y jornaleros del esparto, a sus compañeros de escuela de nombre olvidado que engrosaron pronto las filas del mercado laboral,… a la arboleda perdida de su infancia.

Su obra escrita, desparramada por bibliotecas, archivos enmohecidos de Juzgados y Tribunales, carpetas almacenadas de despachos de Abogados y de Graduados Sociales, y sobres descoloridos de ciudadanos de a pie que se sometieron a su jurisdicción, es toda una lección de entendimiento del Derecho como una aventura interminable del conocimiento humano, una ciencia y un quehacer de muy "noble objeto" qué diría su tocayo Bártolo de Sassoferrato, el maestro medieval italiano, que es procurar la Justicia, un anhelo de la humanidad nunca realizado del todo; planteamientos que cobran mayor profundidad cuando se está en presencia del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, un conjunto de normas nacido para integrar el conflicto estructural y compensar las desigualdades que el sistema social capitalista genera ineluctablemente, un ordenamiento que se halla en el epicentro de todas las convulsiones económicas y políticas que se vienen sucediendo desde su nacimiento, un corpus iuris en continuo estado de transformación y de construcción, como un "modelo para armar", en feliz fórmula de un buen amigo suyo (Antonio Baylos).

Con esa obra dispersa suya, Bartolomé Ríos vino contribuyendo muy eficazmente a tejer el armazón del ordenamiento iuslaboralista, a proporcionarle anclajes con el derecho común y constitucional, a fundir correas de cimentación entre sus principios informadores y su realización práctica, y a dotarlo de un lenguaje vivo y riguroso al mismo tiempo que estético. Entre los que hemos tenido la suerte de conocer su obra forense y/o académica, fue apareciendo un sentimiento de admiración y de respeto ante su autoridad doctrinal, una suerte de neobartolismo con sede originaria en Murcia pero con extensiones en muchos otros puntos geográficos. Estamos ante la obra de un jurista que quiso juzgar los pleitos laborales con justicia, razón y derecho, como clamaban los juglares medievales.

Por ello, emulando y parafraseando aquel viejo adagio jurídico del medievo, bien se puede decir, con permiso de los puristas, aquello de nullus bonus iuslaboralista, nisi sit bartolista, o, en versión más sucinta, NEMO IUSLABORALISTA, NISI BASTOLISTA.

Volver al inicio

LEGISLACIÓN

EUROPEA
ESTATAL
COMUNIDADES AUTÓNOMAS

UNIÓN EUROPEA

Unión Europea

Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la «Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece el programa sobre el mercado único, la competitividad de las empresas, incluidas las pequeñas y medianas empresas, y las estadísticas europeas, y se derogan los Reglamentos (UE) n.° 99/2013, (UE) n.° 1287/2013, (UE) n.° 254/2014, (UE) n.° 258/2014, (UE) n.° 652/2014 y (UE) 2017/826» [COM(2018) 441 final — 2018/0231 (COD)] Ir al texto

Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones — Involucrar, conectar y capacitar a los jóvenes: una nueva Estrategia de la UE para la Juventud [COM(2018) 269 final] Ir al texto

Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece el programa del Cuerpo Europeo de Solidaridad y se derogan el [Reglamento del Cuerpo Europeo de Solidaridad] y el Reglamento (UE) n.° 375/2014 [COM(2018) 440 final – 2018/0230 (COD)] Ir al texto

Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica el Reglamento (UE) n.° 1303/2013 en lo relativo a los recursos destinados a la cohesión económica, social y territorial y se corrige dicho Reglamento en lo relativo a los recursos para el objetivo de inversión en crecimiento y empleo [COM(2018) 498 final-2018/0265 (COD)] Ir al texto

Orden TMS/83/2019, de 31 de enero, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional para el ejercicio 2019. Ir al texto

Resolución de 30 de enero de 2019, de la Tesorería General de la Seguridad Social, por la que se autoriza a diferir el pago de cuotas a los trabajadores incluidos en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Ajena Agrarios, establecido en el Régimen General de la Seguridad Social, durante los periodos de inactividad correspondiente a los meses de enero a abril de 2019. Ir al texto

Real Decreto 76/2019, de 22 de febrero, por el que se modifica el Real Decreto 1879/1996, de 2 de agosto, por el que se regula la composición de la Comisión Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo, para su adaptación a la nueva estructura de los departamentos ministeriales de la Administración General del Estado. Ir al texto

Real Decreto 17/2019, de 25 de enero, por el que se modifica el Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros Derechos de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre. Ir a texto

Orden TMS/103/2019, de 6 de febrero, por la que se modifica el anexo del Real Decreto 1148/2011, de 29 de julio, para la aplicación y desarrollo, en el sistema de la Seguridad Social, de la prestación económica por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave y se aprueba el modelo de declaración médica sobre la necesidad de cuidado continuo del menor. Ir a texto

Orden DEF/111/2019, de 8 de febrero, por la que se regula la estructura y funcionamiento del Observatorio Militar para la igualdad entre mujeres y hombres en las Fuerzas Armadas. Ir al texto

Orden DEF/112/2019, de 8 de febrero, por la que se modifica la Orden DEF/253/2015, de 9 de febrero, por la que se regula el régimen de vacaciones, permisos, reducciones de jornada y licencias de los miembros de las Fuerzas Armadas. Ir al texto

Resolución de 8 de febrero de 2019, de la Tesorería General de la Seguridad Social, por la que se amplía el plazo de presentación de solicitudes previsto en la Resolución de 30 de enero de 2019, por la que se autoriza a diferir el pago de cuotas a los trabajadores incluidos en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Ajena Agrarios, establecido en el Régimen General de la Seguridad Social, durante los

periodos de inactividad correspondiente a los meses de enero a abril de 2019. Ir al texto

AUTONÓMICA

Andalucía

Corrección de errores de la Resolución de 14 de diciembre de 2018, de la Dirección General de Relaciones Laborales y Seguridad y Salud Laboral, por la que se publica la relación de fiestas locales de los municipios de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2019 (BOJA núm. 245, de 20.12.2018). Ir a texto

Aragón

INSTRUCCIÓN de 18 de enero de 2019, de la Dirección General de la Función Pública y Calidad de los Servicios, por la que se aprueban criterios de gestión sobre medidas en materia de complementos de incapacidad temporal. Ir al texto

Canarias

Servicio Canario de Empleo.- Resolución de 12 de diciembre de 2018, de la Secretaría General, por la que se regula la Comisión de Resolución de Conflictos y su protocolo de actuación. Ir a texto

LEY 1/2019, de 30 de enero, de la actividad física y el deporte de Canarias. Ir a texto

Cantabria

Ley 9/2018, de 21 de diciembre, de Garantía de los Derechos de las Personas con Discapacidad. Ir a texto

Ley 10/2018, de 21 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Cantabria para el año 2019. Ir a texto

Ley 11/2018, de 21 de diciembre, Medidas Fiscales y Administrativas. Ir a texto

Catalunya

CORRECCIÓ D'ERRADES a l'Ordre TSF/225/2018, de 21 de desembre, per la qual s'estableix el calendari de festes locals a la Comunitat Autònoma de Catalunya per a l'any 2019 (DOGC núm. 7776, de 28.12.2018). Ir a texto

RESOLUCIÓ TSF/304/2019, de 7 de febrer, per la qual s'estableix la quantia dels mòduls econòmics calculats sobre la base del salari mínim interprofessional, aplicables a les subvencions que promou el Servei Públic d'Ocupació de Catalunya. Ir a texto

Extremadura

Ley 5/2018, de 21 de diciembre, de acceso al entorno de las personas con discapacidad acompañadas de perros de asistencia. Ir a texto

Ley 6/2018, de 21 de diciembre, por la que se modifica la Ley 1/2012, de 21 de febrero, de medidas complementarias para la aplicación del Plan de Garantías de Servicios Sociales. Ir a texto

Ley 12/2018, de 26 de diciembre, de contratación pública socialmente responsable de Extremadura. Ir al texto

Ley 13/2018, de 26 de diciembre, de conciertos sociales para la prestación de servicios a las personas en los ámbitos social, sanitario y sociosanitario en Extremadura. Ir al texto

Decreto-ley 2/2018, de 11 de diciembre, de medidas urgentes para el restablecimiento de los derechos del personal al servicio de la Administración de la Junta de Extremadura en las situaciones de incapacidad temporal, y por el que se extienden las mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social a las situaciones de maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia. Ir al texto

La Rioja

Orden FOM/3/2019, de 29 de enero, de la Consejería de Fomento y Política Territorial, por la que se modifica la Orden 5/2012, de 12 de julio, de la Consejería de Obras Públicas, Política Local y Territorial, por la que se regula el procedimiento para la obtención del carné de transporte de las personas mayores de 65 años y de las que tengan reconocida la incapacidad permanente absoluta, gran invalidez o alguna prestación no contributiva, y se establecen las bases para la concesión de subvenciones como compensación a las reducciones tarifarias que se establecen a las mismas Ir a texto

Murcia

Ley 14/2018, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia para el año 2019. Ir a texto

Navarra

LEY FORAL 5/2019, de 7 de febrero, para la acreditación de las familias monoparentales en la Comunidad Foral de Navarra. Ir a texto

LEY FORAL 6/2019, de 7 de febrero, por la que se modifica el Decreto Foral Legislativo 251/1993, de 30 de agosto, que establece el Texto Refundido del Estatuto del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas de Navarra. Ir a texto

Valencia

LLEI 3/2019, de 18 de febrer, de la Generalitat, de serveis socials inclusius de la Comunitat Valenciana. Ir a texto

Volver al inicio

NEGOCIACIÓN COLECTIVA

ESTATAL
COMUNIDADES AUTÓNOMAS

ESTATAL

Resolución de 15 de enero de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Acta del acuerdo relativo a las tablas salariales para los años 2018, 2019, 2020 y 2021 del Convenio colectivo estatal del sector de acción e intervención social. Ir a texto

Resolución de 15 de enero de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de ámbito nacional de la fabricación de alimentos compuestos para animales. Ir a texto

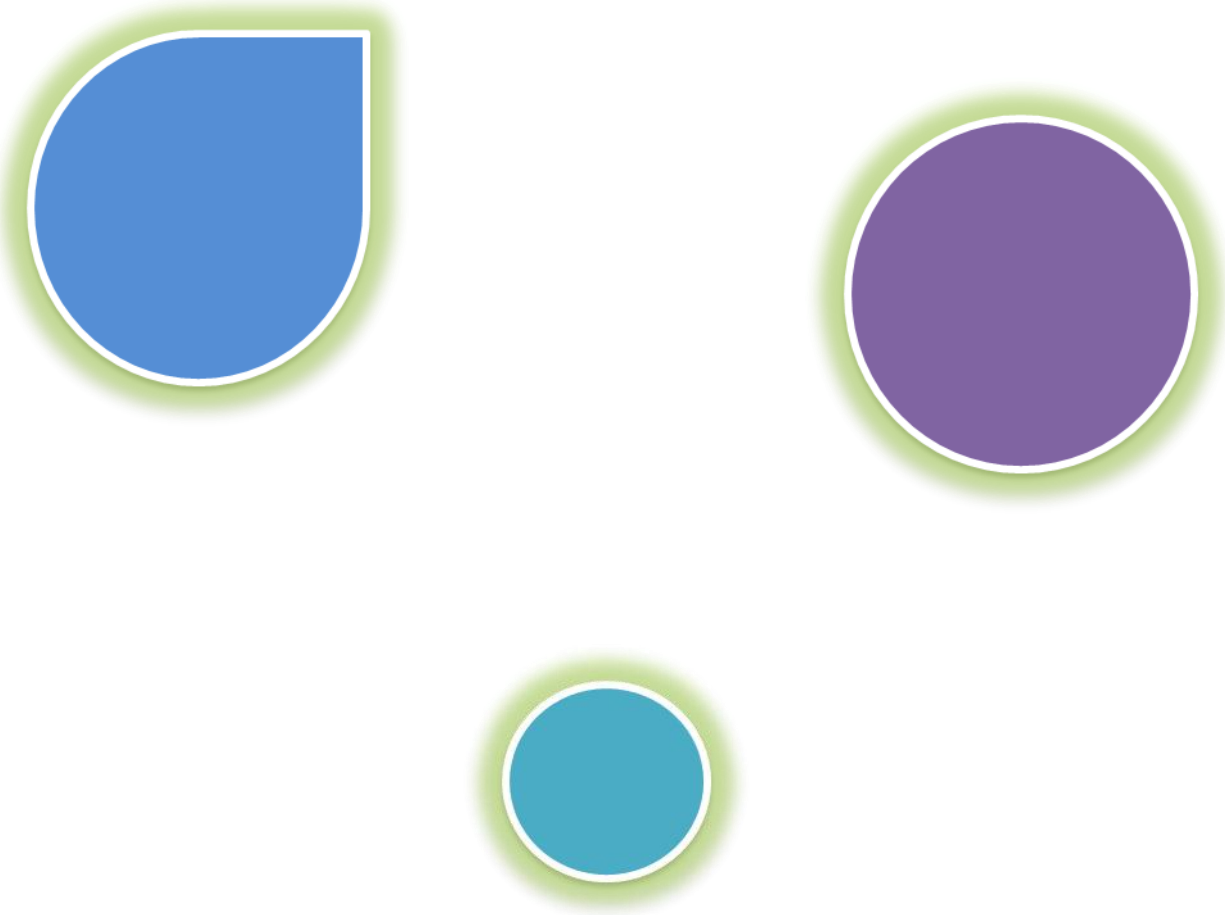
Resolución de 4 de febrero de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo del Grupo de empresas Mercadona, SA, y Forns Valencians Forva, SA, Unipersonal. Ir a texto

Resolución de 4 de febrero de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo del Grupo de empresas Mercadona, SA, y Forns Valencians Forva, SA, Unipersonal. Ir al texto

AUTONÓMICA

Valencia

RESOLUCION de la Dirección Territorial de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo la que se dispone el registro oficial y publicación del Convenio Colectivo provincial de Supermercados, autoservicios y detallistas de alimentación en general código convenio 03000655011981.- Ir al texto



JURISPRUDENCIA
Tribunal Supremo

ACCIDENTE DE TRABAJO

STS 11/12/2018 Ir al texto
Nº de Recurso: 1653/2016
No de Resolución: 1039/2018
Ponente: ÁNGEL ANTONIO BLASCO PELLICER

Resumen: Accidente de Trabajo: Responsabilidad civil: accidente provocado por resbalón en suelo mojado, que constituyó un incumplimiento de la normativa de prevención de riesgos, que impide que el AT sea fortuito. Se devuelven los autos por insuficiencia de los hechos probados.

Resume doctrina TS sobre responsabilidad civil derivada de AT: SSTS de 30 de junio de 2010 (Rcud. 4123/2018) y seguida, entre otras en las SSTS de 16 de enero de 2012 (rcud 4142/2010); de 24 de enero de 2012 (rcud 813/2011), de 30 de enero de 2012 (rcud 1607/2011), de 1 de febrero de 2012 (rcud 1655/2011); de 14 de febrero de 2012 (rcud 2082/2011); de 27 de enero de 2014 (rcud. 3179/2012) y de 4 de mayo de 2015 (rcud. 1281/2014)

a) la exigencia de responsabilidad necesariamente ha de calificarse como contractual, si el daño es consecuencia del incumplimiento contractual; y que tan sólo merece la consideración extracontractual, cuando el contrato ha sido únicamente el antecedente causal del daño, cuya obligación de evitarlo excede de la estricta órbita contractual, hasta el punto de que los perjuicios causados serían igualmente indemnizables sin la existencia del contrato. Y aún en los hipotéticos supuestos de yuxtaposición de responsabilidades, parece preferible aplicar la teoría -más tradicional, en la jurisprudencia- de la "absorción", por virtud de la cual el contrato absorbe todo aquello que se halla en su órbita natural [en general, por aplicación del art. 1258 CC; y en especial, por aplicación de la obligación de seguridad] y el resarcimiento de los

daños ha de encontrar ineluctable cobijo en la normativa contractual.

b) el Estatuto de los Trabajadores genéricamente consagra la deuda de seguridad como una de las obligaciones del empresario, al establecer el derecho del trabajador "a su integridad física" (artículo 4.2.d) y a "una protección eficaz en materia de seguridad e higiene " (artículo 19.1). Obligación que más específicamente y con mayor rigor de exigencia desarrolla la LPRL cuyos rotundos mandatos contenidos en los artículos. 14.2, 15.4 y 17.1 LPRL - determinaron que se afirmase que el deber de protección del empresario es incondicionado y, prácticamente, ilimitado y que deben adoptarse las medidas de protección que sean necesarias, cualesquiera que ellas fueran (STS de 8 de octubre de 2001 - rcud 4403/00).

c) Existiendo una deuda de seguridad por parte del empleador, ello nos sitúa en el marco de la responsabilidad contractual y del art. 1.101 CC, que impone la obligación indemnizar los daños y perjuicios causados a los que "en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren el tenor de aquéllas".

d) No puede sostenerse la exigencia culpabilista en su sentido más clásico y sin rigor atenuatorio alguno, fundamentalmente porque no son parejas la respectiva posición de empresario y trabajador en orden a los riesgos derivados de la actividad laboral, desde el punto y hora en que con su actividad productiva el empresario crea el riesgo, mientras que el trabajador -al participar en el proceso productivo- es quien lo sufre; aparte de que el empresario organiza y controla ese proceso de producción, es quien ordena al trabajador la actividad a desarrollar y en último término está obligado a evaluar y evitar los riesgos, y a proteger al trabajador, incluso frente a sus propios descuidos e imprudencias no temerarias (artículo 15 LPRL), estableciéndose el deber genérico de garantizar la seguridad y salud laboral de los trabajadores (artículo 14.1 LPRL).

e) La deuda de seguridad que al empresario corresponde determina que actualizado el riesgo [AT], para enervar su posible responsabilidad el empleador ha de acreditar haber agotado toda diligencia exigible, más allá, incluso, de las exigencias reglamentarias.

f) Sobre el primer aspecto [carga de la prueba] ha de destacarse la aplicación -analógica- del art. 1183 CC , del que derivar la conclusión de que el incumplimiento de la obligación ha de atribuirse al deudor y no al caso fortuito, salvo prueba en contrario; y la del art. 217 LEC , tanto en lo relativo a la prueba de los hechos constitutivos (secuelas derivadas de AT) y de los impeditivas, extintivos u obstativos (diligencia exigible), cuanto a la disponibilidad y facilidad probatoria (es más difícil para el trabajador

acreditar la falta de diligencia que para el empresario demostrar la concurrencia de ésta).

g) El empresario no incurre en responsabilidad alguna cuando el resultado lesivo se hubiese producido por fuerza mayor o caso fortuito, por negligencia exclusiva no previsible del propio trabajador o por culpa exclusiva de terceros no evitable, pero en todo estos casos es al empresario a quien le corresponde acreditar la concurrencia de esa posible causa de exoneración, en tanto que él es el titular de la deuda de seguridad y habida cuenta de los términos cuasiobjetivos en que la misma está concebida legalmente.

h) No procede aplicar en el ámbito laboral una responsabilidad plenamente objetiva o por el resultado, y no solamente porque esta conclusión es la que se deduce de los preceptos anteriormente citados y de las argumentaciones jurisprudenciales ofrecidas r, sino por su clara inoportunidad en términos finalísticos, pues tal objetivación produciría un efecto desmotivador en la política de prevención de riesgos laborales, porque si el empresario ha de responder civilmente siempre hasta resarcir el daño en su integridad, haya o no observado las obligadas medidas de seguridad, no habría componente de beneficio alguno que le moviese no sólo a extremar la diligencia, sino tan siquiera a observar escrupulosamente la normativa en materia de prevención;

STS 18/12/2018 Ir al texto
Nº de Recurso: 3439/2017
Nº de Resolución: 1070/2018
Ponente: MARÍA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA

Resumen: Accidente de trabajo: legitimación activa de a viuda del trabajador fallecido, que previamente había sido declarado en IPA derivada de enfermedad profesional, para reclamar la indemnización establecida en el Convenio Colectivo para dicha situación, que establece que dicha indemnización es a favor de los herederos legales, existiendo hijos mayores de edad.

Si bien la demanda se formuló por la viuda del trabajador fallecido, actuando en su propio nombre, no es menos cierto que con anterioridad a la celebración del juicio, se otorgó la escritura anteriormente referenciada de la que resulta que los hijos del fallecido -herederos legítimos del mismo- ratifican expresamente las actuaciones judiciales realizadas por su madre en los procedimientos judiciales en los que haya intervenido como interesada en la herencia, entendiendo que todas las actuaciones han sido hechas en beneficio de la comunidad hereditaria que los tres forma

STS 21/12/2018 Ir al texto
Nº de Recurso: 1543/2017
Nº de Resolución: 1103/2018
Ponente: MIGUEL ÁNGEL LUELMO MILLÁN

Resumen: Accidente de trabajo: situación de una invalidez permanente (IPA) declarada como derivada de contingencia profesional (cáncer de pulmón) de un trabajador de una empresa de la construcción. A consecuencia de ello se estableció, además de la prestación correspondiente, una indemnización a cargo de la empresa (50%). Se discute si procede la reducción de la indemnización pertinente por el relevante antecedente tabáquico del trabajador. El TS concluye que no procede dicha reducción porque lo determinante y excluyente en este caso es que se trata de una contingencia profesional constatada, que, por sí sola, posee la suficiente entidad para generar la incapacidad laboral del trabajador e incluso su muerte, a partir de lo cual resulta irrelevante que fuera asimismo fumador, porque lo cierto es, en primer lugar, que no se ha calificado dicha contingencia de común -como en tal caso debería- y si queda asimismo y en segundo lugar acreditado que la empresa incumplió, siquiera sea en mayor o menor parte, el deber de adoptar las medidas pertinentes al respecto y no prestó la obligada asistencia a la salud de su trabajador, queda fijada ya su responsabilidad y su consecuente deuda indemnizatoria, que no se discute sino tan solo su cuantía o proporción, sin que ésta sea modulable en tal caso, pues, como se ha dicho, tal responsabilidad no puede ser objeto de reparto entre dos sujetos presuntamente obligados a asumirla (empresa y el propio trabajador) cuando la causa de la contingencia es calificada de profesional, de tal modo que ha de entenderse en este caso que la exposición continuada durante mucho tiempo al amianto resulta determinante, y en todo caso suficiente, para generar el siniestro, de manera que incluso la propia imprudencia del trabajador de la concreta clase mencionada, carecería de trascendencia a los efectos pretendidos, al ser ya inoperante, dada la magnitud de aquella causa profesional, que exigiría, cuanto menos, para la teórica concurrencia de otra, un nivel semejante y que no dejase reserva alguna sobre su concreta influencia en el caso y su proceso morboso.

STS 08/01/2019 Ir al texto
Nº de Recurso: 3784/2016
Nº de Resolución: 5/2019
Ponente: MARÍA LOURDES ARASTEY SAHÚN

Resumen: Cesión ilegal: no hay cesión ilegal de los trabajadores de SITEl a Endesa SA. Los trabajadores de SITEL prestaban servicios en locales arrendados por ésta, sin que haya datos que permitan afirmar que dicha empresa no fuera la que, además, aportara el resto de infraestructura necesaria para el desarrollo de la actividad. Igualmente es decisivo el dato de que las relaciones de organización jerárquica se desarrollaban en el seno de la estructura interna de ésta, siendo así que los teleoporadores solo se

relacionaban con los jefes de servicio de la propia SITEL. Finalmente, también es relevante el que fuera SITEL la encargada de formar a sus trabajadores.
No puede considerarse que esta realidad quede alterada en su valoración por circunstancias que son propias y definitorias de la relación existente entre una empresa adjudicataria de un servicio y su cliente, como lo son el que la cliente facilitara alguno ordenadores y sistemas operativos, que en la sede de las plataformas la cliente situara a un responsable de supervisión, el cual solo se relacionaba con el jefe homólogo de SITEL; ni que también Endesa hubiera facilitado formación a algunos trabajadores seleccionados de SITEL. Estas tres circunstancias resultan obviamente necesarias para la coordinación del desarrollo de la propia contrata y no entrañaban en modo alguno cesión de facultades de dirección y control de la cliente sobre la plantilla de la empleadora

COMEDORES DE EMPRESA

STS 13/12/2018 Ir al texto
Nº de Recurso: 2262/2017
Nº de Resolución: 1058/2018
Ponente: ÁNGEL ANTONIO BLASCO PELLICER

Resumen: Comedores de empresa: Modifica doctrina: No se encuentran vigentes el Decreto de 8 de junio 1938 y la Orden de 30 junio de 1938 sobre el establecimiento de comedores de empresa en los centros de trabajo.

En el momento actual no existe ninguna norma en vigor, de carácter legal o convencional, de la que pudiere desprenderse que el empresario esté obligado en el caso de autos a instalar un comedor de empresa en un centro de trabajo con las características del que resulta afectado en este conflicto colectivo.

STS 13/12/2018 Ir al texto
Nº de Recurso: 1857/2017
Nº de Resolución: 4142/2018
Ponente: SEBASTIÁN MORALO GALLEGO

Resumen: Comedores de empresa: Modifica doctrina: No se encuentran vigentes el Decreto de 8 de junio 1938 y la Orden de 30 junio de 1938 sobre el establecimiento de comedores de empresa en los centros de trabajo.
En el momento actual no existe ninguna norma en vigor, de carácter legal o convencional, de la que pudiere desprenderse que el empresario esté obligado en el caso de autos a instalar un comedor de empresa en un centro de trabajo con las características del que resulta afectado en este conflicto colectivo.

Voto Particular del EXCMO. SR. MAGISTRADO DON Fernando Salinas Molina, AL QUE SE ADHIEREN LAS EXCMAS. SRAS. MAGISTRADAS, DOÑA Ma. LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA y DOÑA ROSA MARÍA VIROLÈS PIÑOL.

CONFLICTO COLECTIVO

STS 18/12/2018 Ir al texto
Nº de Recurso: 225/2017
Nº de Resolución: 1079/2018
Ponente: ÁNGEL ANTONIO BLASCO PELLICER

Resumen: demanda en conflictos colectivos individualizables: art.157.1a) LRJS. Alcance de la necesidad de precisar en demanda los datos, características y requisitos precisos para una posterior individualización de los afectados por el objeto del conflicto y el cumplimiento de la sentencia respecto de ellas".

La concreción individual de tales datos resultará determinante en fase de ejecución, pero no en esta fase declarativa inicial del proceso de conflicto colectivo.

Por ello, más bien parece que, para estas pretensiones de condena susceptibles de individualización, el legislador ha querido enfatizar la especial necesidad de concretar los rasgos determinantes del ya comentado nexo de unión del grupo, siendo posible pensar que lo que el art. 157.1.a) LRJS exige es indicar en la demanda las circunstancias comunes que determinan la existencia del colectivo genérico y que, con posterioridad, posibilitarán identificar a los afectados e individualizar los efectos de la sentencia sobre ellos; pero, únicamente, como expresa la literalidad de la norma -y explica claramente la sentencia recurrida- en los supuestos en los que se formulen pretensiones de condena que sean susceptibles de determinación individual.

Existencia de conflicto real y actual: la pretensión actora se proyecta sobre la existencia de un conflicto jurídico real y actual. En efecto, del inalterado relato de hechos probados se desprende que, ante una situación normativa convencional determinada cuya finalidad es la preservación de los días de vacaciones que tenían en su anterior empresa, la empleadora actual comunica a los trabajadores afectados por este conflicto que tal exceso de días de vacaciones se lo respetará para el año 2017 debido a que, al estar en los últimos días del año 2016, no hay tiempo material para homogeneizar las vacaciones de todos los trabajadores.
Prioridad entre convenios colectivos (art83.2 ET): el mandato del convenio sectorial, conforme al cual la regulación de los efectos de las subrogaciones de personal solo pueden ser ordenadas por dicho convenio; y la propia regulación que de tales efectos se hace en el indicado convenio en punto a las vacaciones, no puede ser desconocido por los negociadores en el ámbito de la empresa, ni siquiera a través de un pacto fin de huelga que no deja de tener efectos de convenio colectivo. Más aún, si se tiene en cuenta que ni la duración de las vacaciones (que no su planificación anual) ni los efectos de la subrogación de trabajadores son materias en donde pueda aplicarse la

preferencia aplicativa del convenio de empresa prevista en el artículo 84.2 ET.

CONTRATO EVENTUAL

STS 12/12/2018 Ir al texto
Nº de Recurso: 151/2017
Nº de Resolución: 1044/2018
Ponente: MILAGROS CALVO IBARLUCEA

Resumen: Contrato eventual. Impugnación del Convenio Contact Center. Se denuncia la ausencia de sustantividad que justifique una contratación temporal en la fórmula contractual regulada en el artículo 14.c) del Convenio colectivo impugnado tratándose de la actividad permanente de la empresa, atender llamadas telefónicas, cuando la temporalidad se justifica tan solo por el mero hecho de que el contrato se celebra para los seis primeros meses de una campaña.

El Convenio Colectivo: en su art.14 *c) dice " Contrato eventual por circunstancias de la producción. También para el personal de operaciones podrá utilizarse este contrato con las siguientes limitaciones máximas para su instrumentación continuada: Sustitución de personal de vacaciones: seis meses. Campañas o servicios nuevos en la empresa: seis primeros meses. Restantes supuestos: cuatro meses continuados de trabajo efectivo."*

El TS salva la legalidad del precepto, con la siguiente interpretación. La mención que el artículo 14.c hace de un período de seis meses, los primeros de la nueva campaña, no deben ser referencia tan solo de la duración del contrato, podría ser inferior. Los seis primeros meses, son ante todo una limitación en la utilización de la fórmula contractual seleccionada y esa deberá ser la pauta interpretativa que resultara del presente conflicto y su resolución. La contratación en forma eventual es lícita en la doble condición de nueva campaña y en sus seis primeros meses, concurriendo la necesaria acumulación de tareas en dicha fase del proceso de avance de la campaña.

En definitiva el modo en que deberá establecerse el contraste entre la posición de la parte actora, adversa a la formulación convencional por entender que no basta la nueva campaña para que ello justifique el uso de la modalidad eventual y la redacción del precepto es que en ésta el acento habilitante se sitúa en un período determinado, seis primeros meses, único en el que cabe utilizar la fórmula eventual, por nueva que sea la campaña, condicionando así no solo la duración del contrato sino el ámbito o circunstancias de validez del mismo.

Voto particular de Sr. D. Angel Blasco Pellicer al que se adhieren los EXCMOS SRS. D. Fernando Salinas Molina Y D. Sebastian Moralo Gallego Y LAS EXCMAS. SRAS. Da Maria Lourdes Arastey Sahun Y Da Maria Luz

Garcia Paredes. Consideran, en síntesis que la determinación de actividades que efectúa el art.14 c) es contraria a la esencia y finalidad de la norma delegante y, además, permite la realización de contratos temporales eventuales, aunque no se den los requisitos causales del artículo 15.1.b) ET

DESISTIMIENTO

STS 31/01/2019 Ir al texto
Nº de Recurso: 868/2017
Nº de Resolución: 78/2019
Ponente: SEBASTIÁN MORALO GALLEGO

Resumen: Desistimiento. Existente. Es s ajustada a derecho la resolución judicial que tiene por desistida a la parte actora que no se persona en el juzgado a la hora señalada para los actos de conciliación y juicio. El primero de los actos judiciales finalizó media hora antes de que se levantara el acta de incomparecencia en el segundo, sin que en todo este tiempo existiere razón alguna que pudiere justificar el hecho de que la letrada no acudiere a la planta inferior del mismo edificio o se hubiere puesto en contacto con el órgano judicial a través de cualquier otro medio.

No desconoce esta Sala el hecho notorio de que la enorme carga de trabajo que soportan los órganos judiciales comporta en la mayoría de las ocasiones un importante retraso en el cumplimiento de los horarios previstos para la celebración de los actos de conciliación y juicio, y que esta innegable realidad puede hacer creer a los profesionales que actúan habitualmente en el foro que disponen de tiempo suficiente para llegar a dos actos judiciales distintos señalados el mismo día en un corto espacio temporal, y en sentido contrario, a no solicitar el aplazamiento por no prever que el excesivo retraso en la celebración de uno de tales actos puede impedirles llegar a tiempo al siguiente.
Pero esa circunstancia no puede ser excusa para ignorar una obligación, tan evidente y fácil de cumplimentar, como es la de ponerse en contacto con el juzgado afectado para poner en su conocimiento el mayor o menor retraso con el que se pudiere estar desarrollando el primero de los actos judiciales al que están asistiendo

DESPIDO COLECTIVO

STS 09/1/2019 Ir al texto
Nº de Recurso: 108/2018
Nº de Resolución: 7/2019
Ponente: MARÍA LOURDES ARASTEY SAHÚN

Resumen: Despido colectivo: ajustado a derecho. Terminación de contrata. Buena fe en la negociación: existencia. La empresa mantuvo durante el periodo de consultas una actitud negociadora que aleja cualquier sospecha de mala fe. Principio de igualdad ante la ley: afectación del despido colectivo a la plantilla afecta a

una contrata, pero sólo a los que tenían contrato temporal. Vulneración inexistente: Es evidente que un mismo hecho (terminación de la contrata) provoca la extinción de los contratos fijos y de los temporales. Pero ello no equivale a que el supuesto extintivo sea el mismo desde la perspectiva jurídica. El artículo 49.1 ET contiene un listado en el que aparecen tipos que solo son válidos para determinadas modalidades contractuales, como sucede con la "realización de la obra o servicio objeto del contrato" del apartado c), mientras que otros como el despido colectivo o las causas objetivas legalmente procedentes poseen espectro universal. Dicho de otro modo: la finalización de una contrata constituye la causa de terminación natural para un contrato temporal basado en tal descentralización productiva, mientras que solo puede operar para las relaciones de duración indefinida (o las de duración determinada por causa diversa) mediante el despido colectivo o por causas objetivas.

Cesión ilegal: inexistente: no se estima que concurran los requisitos que el artículo 43.1 ET y nuestra doctrina configuran como constitutivos de la cesión ilegal. La empresa que aparece como empleadora no es una mera cedente de mano de obra, sino que ejercía efectivamente su poder de organización y dirección, poniendo en juego, además, medios materiales relevantes, aun cuando también la cliente aportara algunos elementos de dichos equipos y participase en la formación de los trabajadores y en el control del resultado de la actividad, como, incluso que a los trabajadores se les facilitara una dirección electrónica en que apareciera el nombre del banco, pues ello tenía por finalidad la comunicación con los clientes de éste, porque ése era en suma precisamente el objeto de la contrata.
Sucesión de empresas: en general, el procedimiento de despido colectivo no es el cauce adecuado para plantear la sucesión de empresas.

Sin embargo, sí hemos aceptado el análisis de la cuestión de la existencia de sucesión empresarial en los supuestos de utilización de las previsiones del art. 51 ET para evitar la aplicación del art. 44, o sea para evitar las consecuencias laborales de una transmisión, en clara incursión en el supuesto fraudulento contemplado en el art. 6.4 del Código Civil , que debe llevar como consecuencia la nulidad del acto llevado a cabo como dispone el indicado precepto, y ha de ser entendido aplicable al caso (STS 18 febrero 2014, rec. 108/2013 ; *Sodeoil y Campsared*). Pero se trata de supuesto diverso al presente, dado que no ha existido aquí negocio jurídico alguno entre las supuestas cedente y cesionaria.

DESPIDO OBJETIVO

STS 28/01/2019 Ir al texto
Nº de Recurso: 667/2017
Nº de Resolución: 61/2019
Ponente: JESÚS GULLÓN RODRÍGUEZ

Resumen: Despido objetivo: se plantea el modo temporal en el que han de computarse las ausencias intermitentes y justificadas al trabajo por enfermedad cuando superan el 20% de las jornadas hábiles en un periodo de dos meses, cuando en un año anterior esas ausencias también alcanzan el 5% de dichas jornadas, y más específicamente si ese tiempo de doce meses ha de contarse hacia atrás desde la fecha del despido para hallar ese porcentaje, o por el contrario deberá hacerse desde los dos meses de cómputo que se han tenido en cuenta, también hacia atrás.

Lo que procede es que los doce meses de tiempo total a tener en cuenta es un tiempo único que ha de computarse desde el despido hacia atrás, para tomar dos de ellos consecutivos en los que se alcance el 20% de las ausencias, en un total de faltas al trabajo en ese mismo tiempo de doce meses, de al menos el 5% de las jornadas hábiles.

STS 04/02/2019 Ir al texto
Nº de Recurso: 1113/2017
Ponente: JESÚS GULLÓN RODRÍGUEZ

Resumen: Despido objetivo: modo temporal en el que han de tenerse en cuenta las ausencias intermitentes y justificadas al trabajo por enfermedad durante cuatro meses discontinuos en un periodo de doce, y más específicamente si esos cuatro meses han de computarse por meses naturales o de fecha a fecha, todo ello en el marco de aplicación del artículo 52 d) ET en un despido por las causas objetivas previstas en ese precepto, lo que además comportará decidir si cabe imputar el porcentaje de las referidas ausencias en un periodo de tiempo inferior a los cuatro meses previstos en la norma.

El cómputo por meses de fecha a fecha que encuentra apoyo en el precepto del art. 5 del Código Civil y es acorde con la finalidad de la norma".

La finalidad de la norma ha de ser alcanzada sobre unos lapsos temporales concretos, que en el caso de las ausencias justificadas que se proyecten sobre cuatro meses y supongan el 25% o más de las jornadas hábiles, no sólo habrán de computarse de fecha a fecha, sino que será necesario que se incluyan esos cuatro meses en el tiempo sujeto a cómputo, pues en otro caso no se cumpliría la finalidad de la norma de que las bajas intermitentes para que realmente tengan esa condición han de analizarse en un marco de tiempo específico previsto por el legislador, no en otro inferior que podría desvirtuar ese cómputo en cuatro meses discontinuos, como ocurrió aquí en la sentencia recurrida, en la que de hecho se aprecia como causa válida para el despido objetivo llevado a cabo por la empresa el hecho de que las bajas se produjeran durante tres meses intermitentes, no cuatro, computados de fecha a fecha.

EXTINCIÓN DEL CONTRATO POR VOLUNTAD DEL TRABAJADOR

STS 05/12/2018 Ir al texto
Nº de Recurso: 3764/2016
Nº de Resolución: 1019/2018
Ponente: ROSA MARÍA VIROLES PIÑOL

Resumen: Extinción del contrato por voluntad del trabajador: acumulación de demanda de despido y extinción por impago reiterado de salarios. Cálculo de la indemnización por el despido declarado improcedente. Se cuestiona si es hasta la sentencia de suplicación que declara la improcedencia o hasta la fecha de la que declara en la instancia la extinción. La indemnización habrá de calcularse partiendo de la fecha de la sentencia que declara la extinción, en base no solo a lo dispuesto en el art. 32 LRJS , sino de la propia doctrina de esta Sala IV/ TS, con cita entre otras de la de fecha 21 de septiembre de 2016 (rcud. 221/2015) Así lo entendió la sentencia de instancia, al señalar que declarado el despido procedente, la indemnización que en virtud del art. 50.2 ET corresponde al trabajador debe ser limitada al día 11 de septiembre de 2014, día en que el mismo fue despedido, fijando la indemnización, según Auto aclaratorio de 24 de noviembre de 2015, en 24.032, 41 euros, puesto que la extinción produce efectos *ex nunc* y la sentencia recurrida confirmó el pronunciamiento extintivo de instancia.

FOGASA

STS 19/12/2018 Ir al texto
Nº de Recurso: 152/2017
Nº de Resolución: 1082/2018
Ponente: ROSA MARÍA VIROLES PIÑOL

Resumen: FOGASA: el FOGASA puede oponer con éxito la excepción de prescripción de la acción de ejecución de sentencia de despido, cuando en el procedimiento de ejecución se le ha dado audiencia en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 276.1 y 2 de la LRJS .

ES cuando se le da audiencia en el trámite del art. 276.1 y 2 LRJS, cuando tiene conocimiento del procedimiento, teniendo dicho precepto una finalidad concreta, que no puede identificarse con la llamada a juicio como parte, por lo que se ha visto impedido de alegar la prescripción, y tampoco tuvo la oportunidad de hacerlo en procesos previos en los que no fue citado. En consecuencia, no puede la parte oponer la preclusión de dicha alegación, puesta de manifiesto por el FOGASA al resolver en vía administrativa la solicitud de la parte, en momento que la Sala estima oportuno.

STS 26/12/2018
Nº de Recurso: 2115/2017
Nº de Resolución: 1104/2018
Ponente: JESÚS GULLÓN RODRÍGUEZ

Resumen: FOGASA: día inicial desde el que se devengan intereses moratorios en favor del solicitante de las cantidades que fueron reconocidas de manera expresa o por silencio administrativo por el Fondo de Garantía Salarial. El día inicial de devengo se da tres meses de plazo sin intereses que tiene la Administración para poder abonar la cantidad reconocida sin que se devenguen los mismos (art.24 Ley 47/2003), momento por el que el acreedor frente a la Administración podrá reclamarlos por escrito, siendo ese el día inicial para el cómputo.

En el caso que resolvemos el demandante solicitó del Fondo el 22 de mayo de 2012 el pago de las cantidades que entendía adeudadas; que hubo una resolución expresa de 7 de octubre de 2013 en la que se le reconoció el derecho en la cantidad de 36682,50 euros, notificada después del pago, el 5 de noviembre de 2013; que el silencio administrativo positivo se habría producido en todo caso el 22 de agosto de 2012; y que no fue sino hasta el 3 de enero de 2014 cuando se planteó por el interesado demanda ante el Juzgado de lo Social con el único objeto de que se le reconocieran los intereses de esa cantidad abonada el 17 de octubre de 2013.

En el presente caso, ese reconocimiento se produjo con la resolución del FOGASA de fecha 7 de octubre de 2013, notificada el 5 de noviembre siguiente, de manera que los intereses se devengarían teóricamente después de los tres meses siguientes a ésta fecha, siempre y cuando se hubieran reclamado por escrito, lo que en este caso se produjo, como hemos visto, con la demanda que se plante ante el Juzgado el 3 de enero de 2014.

STS 19/12/2018 Ir al texto
Nº de Recurso: 1508/2017
Nº de Resolución: 1083/2018
Ponente: MILAGROS CALVO IBARLUCEA

Resumen: FOGASA: no hay interrupción de la prescripción frente a FOGASA por la denuncia interpuesta ante la ITSS contra la empresa. La actual redacción del artículo 23 .5 de la L J S establece dos excepciones a la exención del FO G A S A del efecto interruptivo de la prescripción originado en reclamaciones extrajudiciales formuladas frente a la empresa consistentes en reconocimiento de la deuda ante un servicio administrativo de mediación arbitraje o conciliación, o en acta de conciliación en un proceso judicial , circunstancias que en modo alguno concurren en la presente reclamación en donde la interrupción de la prescripción frente a la empresa trae causa de una denuncia ante la Inspección de Trabajo .
Reitera doctrina: STS de 19 de febrero de 2007 (R C U D 183/2006)

GARANTÍA DE INDEMNIDAD

STS 22/01/2019 Ir al texto
Nº de Recurso: 3701/2016
Nº de Resolución: 1082/2018
Ponente: ANTONIO VICENTE SEMPERE NAVARRO

Resumen: Garantía de indemnidad. Despido nulo: inexistencia. Aunque la salida del trabajador de Caja Sol en junio de 2009 pudiera tener por causa la demanda por cesión ilegal que interpuso el trabajador y ello supusiera una vulneración de la garantía de indemnidad, lo cierto es que el trabajador pasó a partir de ese momento a prestar sus servicios en Caymasa, sin ningún tipo de dependencia o control por Caja Sol, y cuando es despedido de esta última empresa había transcurrido más de un año y medio de esa situación. En este caso, no aparece indicio alguno que pudiera hacer pensar que la medida adoptada, el despido objetivo, el 31 de diciembre 2010, responda a represalia alguna, realizado por otra empresa distinta a aquella en la que se prestó servicios hasta julio 2009 y de la que se reclama para integrase en ella, sin perjuicio que el mismo se declarara improcedente por defectos formales,
Resume doctrina: En el campo de las relaciones laborales la garantía de indemnidad se traduce en la imposibilidad de adoptar medidas intencionales de represalia derivadas del ejercicio por el trabajador de la tutela de sus derechos (por ejemplo, SSTC 14/1993, de 18 de enero, FJ 2 , y 3/2006, de 16 de enero , FJ 2), de suerte que una actuación empresarial que cause un perjuicio y esté motivada por el hecho de haber ejercitado una acción judicial tendente al reconocimiento de unos derechos de los que el trabajador se creía asistido (en el sentido amplio anteriormente indicado) debe ser calificada como radicalmente nula, por contraria a ese derecho fundamental, ya que entre los derechos laborales básicos de todo trabajador se encuentra el de ejercitar las acciones derivadas de su contrato de trabajo [art. 24.1 CE y art. 4.2 g) de la Ley del estatuto de los trabajadores]

INCONGRUENCIA

STS 29/01/2019 Ir al texto
Nº de Recurso: 226/2017
Nº de Resolución: 70/2019
Ponente: FERNANDO SALINAS MOLINA

Resumen: incongruencia: existente en aquellos que supuestos en los que se ejercita en la demanda una pretensión subsidiaria para el reconocimiento de un grado de incapacidad permanente inferior al que se peticiona como principal, cuando la sentencia del Juzgado de lo social acoge la pretensión principal, es recurrida en suplicación por el INSS, y la sentencia de la Sala del TSJ estima el recurso para revocar íntegramente la de instancia sin pronunciarse sobre el inferior grado de incapacidad que se había solicitado de forma subsidiaria en la demanda.

JURISDICCIÓN

STS 18/12/2018 Ir al texto
Nº de Recurso: 2279/2017
Nº de Resolución: 1075/2018
Ponente: ANTONIO VICENTE SEMPERE NAVARRO

Resumen: Jurisdicción: corresponde al Juzgado de lo Mercantil y no al orden social: para determinar si los bienes embargados del concursado resultan necesarios para continuar la actividad empresarial o profesional, a efectos de decretar la suspensión de las ejecuciones en trámite antes de la declaración de concurso.

La LRJS realiza una remisión pura a las previsiones de la LC respecto del régimen aplicable a las acciones ejecutivas seguidas por los trabajadores frente a su empleador.

A su vez, la LC ordena que "desde la presentación de la comunicación" prevista en su artículo 5 .bis se posterguen o suspendan las ejecuciones "de bienes o derechos que resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor". Cuando estén tramitándose deben suspenderse al presentarse "la resolución del secretario judicial dando constancia de la comunicación". Una vez declarado el concurso pueden proseguirse las ejecuciones laborales previas "siempre que los bienes objeto de embargo no resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor".

Dada la relevancia que tiene la declaración de cuándo estamos ante bienes imprescindibles para que prosiga la actividad empresarial, el TS concluye que esa apreciación no corresponde al JS que ha iniciado la ejecución forzosa antes de conocer la situación patrimonial de la empresa, sino que estamos ante una competencia exclusiva y excluyente del JM.

STS 09/01/2019 Ir al texto
Nº de Recurso: 2378/2016
Nº de Resolución: 9/2019
Ponente: MARÍA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA

Resumen: Jurisdicción: el orden Social es competente para conocer de una demanda de cantidad, indemnización por extinción de los contratos de trabajo acordada por auto del Juez del concurso, cuando en la demanda se interesa que se consideren nulos determinados acuerdos aprobados en el citado auto, teniendo en cuenta que en el seno del concurso se ha dictado sentencia aprobando el Convenio.

STS 31/01/2019 Ir al texto
Nº de Recurso: 1141/2017
Nº de Resolución: 79/2019
Ponente: MARÍA LOURDES ARASTEY SAHUN

Resumen: Jurisdicción: competencia del orden social para acordar el despacho de ejecución al encontrarse la empresa condenada en situación de concurso y con el convenio de

acreedores aprobado desde fecha anterior a dictarse la sentencia que constituye el título ejecutivo en favor de los trabajadores.

Desde la aprobación del convenio, el concursado recobra el pleno control societario, estando sujeto únicamente al control del juez del concurso en lo que ataña al cumplimiento de las obligaciones contenidas en el convenio aprobado, por lo que los créditos no incluidos en el mismo (...) son ajenos a dicho control y, por lo tanto, a la competencia del juez del concurso".
Esto es precisamente lo que sucede respecto de créditos que nacen de un título posterior a la aprobación del convenio.

Aplica doctrina Sala Conflictos: ATS/Sala Art. 42 de 29 septiembre 2015 -conflicto 14/2015- y 27 junio 2016 - conflicto 10/2016

LIBERTAD SINDICAL

STS 15/01/2019 Ir al texto
Nº de Recurso: 220/2017
Nº de Resolución: 27/2019
Ponente: MARÍA LOURDES ARASTEY SAHÚN

Resumen: Libertad sindical: la empresa vulnera la libertad sindical del sindicato demandante mediante conductas consistentes en "bloquear, retrasar u omitir en su comunicación a la plantilla los comunicados de CCOO colgados en la intranet. La recurrente sostiene que su comportamiento carece de gravedad suficiente para vulnerar el derecho fundamental...

La apreciación de la vulneración del derecho fundamental no exige que las consecuencias de la misma revistan especial gravedad, como parece entender la parte recurrente.

La relevancia de esos efectos se valorará en relación al establecimiento de los instrumentos de reparación -como la indemnización que la Sala de instancia atempera adecuadamente a esos efectos, sin impugnación por parte de la empresa en el recurso-, más la constatación de una conducta no suficientemente justificada que incide negativamente en el derecho fundamental invocado basta para declarar la existencia de lesión de dicho derecho. Así lo sostuvo ya esta Sala IV del Tribunal Supremo en la STS/4a de 26 abril 2016 (rcud. 113/2015), como así hace la sentencia recurrida y sostiene también el informe del Ministerio Fiscal.

Reitera doctrina: STS/4a de 22 junio 2011 (rec.153/2010), 27 mayo 2014 (rec. 83/2014), 10 octubre 2014 (rec. 207/2014) y 2 noviembre 2016 (rec. 261/2015) en que se aplica la STC 281/2005.

STS 24/01/2019 Ir al texto
Nº de Recurso: 1141/2017
Nº de Resolución: 79/2019
Ponente: SEBASTIÁN MORALO GALLEGO

Resumen: Libertad sindical: Vulneración existente. Denegación de disfrute de crédito horario y la empresa no se escuda en un posible agotamiento del crédito horario por parte del trabajador, ni tampoco niega que le correspondiere al sindicato demandante, sino solo y exclusivamente en la formal exigencia de una expresa comunicación del sindicato en el año 2017 que viniere a reiterar y ratificar la ya presentada con efectos de futuro en agosto de 2016.

Si esa era la causa de oposición a la solicitud de crédito horario la empresa podía y debía haber pedido una aclaración en tal sentido al sindicato, si tenía dudas sobre la vigencia en 2017 de la habilitación que habían atribuido al trabajador en aquella notificación de 2016.

En lugar de ello, opta por denegar sin más el uso del crédito horario con la exigencia de un requisito puramente formal que no viene contemplado en el convenio colectivo, en una aplicación injustificada del alcance de esa previsión convencional que, contra lo que gratuitamente se sostiene en el recurso, no se corresponde en modo alguno con su dicción literal y resulta simplemente de la unilateral e infundada interpretación que efectúa la propia empresa.

PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES

STS 21/01/2019 Ir al texto
Nº de Recurso: 4009/2017
Nº de Resolución: 33/2019
Ponente: SEBASTIÁN MORALO GALLEGO

Resumen: Prevención de riesgos laborales: la empresa puede imponer el reconocimiento médico obligatorio al personal afectado por el conflicto colectivo objeto del presente procedimiento. (Parque móvil del Estado: personal conductor y de mantenimiento).

A) En el caso de los conductores, razona que es aplicable la previsión del art. 22.1 LPRL que permite a las empresas imponer obligatoriamente los reconocimientos médicos por ser imprescindibles para verificar si el estado de salud del trabajador puede constituir un peligro para los demás trabajadores o para otras personas relacionadas con la empresa, en la medida en que la conducción de vehículos supone un evidente riesgo para el propio trabajador y terceros, sin que la normativa general sobre la obtención y renovación del permiso de conducir sea suficiente para mitigarlo, ya que a esos efectos no se tienen en cuenta los específicos riegos laborales y en tanto que se trata de conductor profesionales que se dedican de forma habitual a esa actividad y se encuentran por ello expuestos de manera permanente a esos riesgos y a los accidentes de trabajo derivados de los mismos. Lo que le conduce a concluir que la actuación empresarial es adecuada y no lesiva de los derechos de los

trabajadores, sin poner en cuestión la correcta proporcionalidad del modo y manera en el que la empresa lleva a efecto los reconocimientos médicos, sobre lo que no consta en los hechos probados el menor elemento de juicio que permita cuestionarla por esos motivos.

Aquí debemos precisar nosotros que se trata de conductores que desempeñan un servicio público consistente en transportar pasajeros en los automóviles que conducen, cuya actividad no se limita por lo tanto a conducir vehículos de la empresa como únicos ocupantes de los mismos.

B) Para el personal de mantenimiento con trabajo en altura aplica los mismos criterios anteriores, poniendo de manifiesto el riesgo de caída existente en este tipo de actividades con el peligro específico que esto supone para el propio trabajador y para terceros, lo que encuentra adecuado y suficiente para justificar la necesidad de imponer los reconocimientos médicos con independencia del consentimiento del trabajador.

C) Por el contrario, y en aplicación de esa misma doctrina, para los trabajadores de taller se considera que no está justificado el reconocimiento médico obligatorio por el simple hecho de que puedan estar expuestos a ruidos, vibraciones o productos químicos cancerígenos.

Reitera doctrina: STS 10-6-2015, rec. 178/2014

RECIBO DE SALARIOS

STS 17/01/2019 Ir al texto
Nº de Recurso: 200/2017
Nº de Resolución: 31/2019
Ponente: JOSÉ MANUEL LÓPEZ GARCÍA DE LA SERRANA

Resumen: Recibo de salarios: derecho de la plantilla de la demandada a que la empresa entregue las nóminas con la debida claridad y separación las diferentes percepciones cuando la empresa abona las mejoras pactadas del artículo 63 de Convenio Colectivo y cuando los trabajadores amplían o reducen la jornada".

El modelo de recibo de salarios que emplea la recurrente no se ajusta a los requerimientos de separación de conceptos y claridad que requiere el art. 29-1 del ET que en el particular que nos ocupa es desarrollado por la Orden de 27 de diciembre de 1994, que en su Anexo establece un modelo de recibo que ha sido modificado por la Orden E55/2098/2014, de 6 de noviembre.

RECURSO DE SUPLICACIÓN

STS 4/12/2018 Ir al texto
Nº de Recurso: 611/2016

Nº de Resolución: 1007/2018
Ponente: MARÍA LUZ GARCÍA PAREDES

Resumen: Recurso de suplicación: se plantea si la pretensión que formulan los actores, cuantificada finalmente en el acto de juicio oral, tiene acceso al recurso de suplicación, lo que nos lleva ya a examinar el art. 192.3 de la LRJS. El debate se centró en si es ajustado a derecho el descuento que, en el recibido de finiquito, realizó la empresa por regularización del exceso de salario abonado en el periodo de enero 2010 a octubre de 2012. Igualmente, se plantea un segundo punto, relativo al interés por mora previsto en el Convenio Colectivo.

Existe una doctrina consolidada, según la cual las pretensiones en las que se formulan reclamaciones de derecho y reclamaciones de cantidad, a los efectos de determinación de la cuantía y en relación con el art. 192 de la LRJS , no se excluyen si no que se entienden acumuladas de forma que se podría decir que:

1.- Las reclamaciones de derecho, con traducción económica, tienen acceso al recurso de suplicación, en cómputo anual, cuando superen el importe de 3.000 euros.

2.- Las reclamaciones en las que se pretende un derecho superior al reconocido, por existir diferencias en el alcance económico otorgado, tienen acceso al recurso de suplicación cuando la diferencia entre el derecho reclamado y el reconocido, en cómputo anual, supere los 3.000 euros,

3.-Si se reclama un derecho -en su totalidad o la parte del mismo que no ha sido reconocido- cuya traducción económica, en uno u otro caso, esa superior a 3.000 euros, en cómputo anual, aunque la reclamación de cantidad que se acumule tenga un importe inferior a 3.000 euros, la sentencia de instancia tendrá acceso al recurso.

4.- Si la reclamación del derecho --en su totalidad o la parte del mismo que no ha sido reconocido-, en su traducción económica -en uno y otro caso-, es inferior a 3.000 euros, en cómputo anual, pero la reclamación de cantidad acumulada supera esa cuantía, la sentencia de instancia tiene acceso al recurso.

5.- Si la reclamación de derecho --en su totalidad o la parte del mismo que no ha sido reconocido-, no supera los 3.000 euros, en cómputo anual, y la reclamación de cantidad tampoco, la sentencia de instancia no tiene acceso al recurso.

6.- Si ambas acciones - reclamación de derecho, total o la parte del mismo que no se ha reconocido, y reclamación de cantidad- superan los 3.000 euros, la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social tendrá acceso al recurso de suplicación.

Todo lo cual, además, resulta coherente con lo que se indica, no solo en el propio art. 192.3, sino

también en el art. 192.2, párrafo segundo de la LRJS, en el que se dice que "Cuando en un mismo proceso se ejerciten una o más acciones acumuladas de las que solamente alguna sea recurrible en suplicación, procederá igualmente dicho recurso, salvo expresa disposición en contrario".

En el caso de autos el acceso al recurso de suplicación que ofreció la sentencia de instancia era ajustado a derecho por cuanto que en las pretensiones de condena hay peticiones cuantitativas que superan los 3.000 euros.

Voto Particular de D Antonio V. Sempere Navarro

STS 18/12/2019 Ir al texto
Nº de Recurso: 4261/2017
Nº de Resolución: 1080/2019
Ponente: FERNANDO SALINAS MOLINA

Resumen: Recurso de suplicación: no procede el acceso al recurso de suplicación contra una sentencia de instancia dictada en un proceso en el que la Mutua demandante cuestiona que haya sido declarada responsable del pago prestación por lesiones permanentes no invalidantes derivadas de enfermedad profesional indemnizable conforme a baremo por importe de 1.800 €, pretendiendo que el abono de dicha prestación corra a cargo del INSS.

En el presente caso, no cabe recurso de suplicación contra la sentencia de instancia dado que el objeto inicial de la pretensión no iba encaminada a la obtención de reconocimiento de la prestación de lesiones permanentes no invalidantes indemnizables por baremo, la que no se cuestiona, ni en su procedencia ni en su cualificación, por parte del beneficiario ni por parte de las entidades codemandadas, sino que la pretensión actora iba dirigida a la determinación de la entidad responsable del abono indemnizatorio (art. 167 LGSS /2015) y como esta imputación de responsabilidad no excede cuantitativamente de 3.000 €, no alcanza el límite cuantitativo de acceso a al recurso de suplicación (art. 191.2.g LRJS); siendo además, una pretensión cuestionable con independencia de la relativa al reconocimiento de la prestación y que no afecta directamente al beneficiario.

STS 11/12/2018 Ir al texto
Nº de Recurso: 3158/2017
Nº de Resolución: 1035/2018
Ponente: MILAGROS CALVO IBARLUCEA

Resumen: Recurso de suplicación: el sindicato solo puede quedar exento de las obligaciones de consignación y depósito para recurrir cuando actúa en representación de un interés colectivo, lo que no sucede en la presente litis al actuar como empleador.

RENTA ACTIVA DE INSERCIÓN

STS 20/12/2018 Ir al texto
Nº de Recurso: 1723/2018
Nº de Resolución: 31/2019
Ponente: MIGUEL ÁNGEL LUELMO MILLÁN

Resumen: Renta Activa de Inserción: perceptor de la RAI y propietario de una vivienda que promueve en ella la instalación de energía solar fotovoltaica de dos placas, contratando al efecto con una empresa que realizó la tarea con una placa en 2004 y con otra entidad, para otra, en 2006, suscribiendo un contrato de mantenimiento con una tercera y recibiendo lecturas y facturas mensuales de una cuarta. En 2013 sus ingresos por explotación de tales placas ascendieron a 6.931,41 € más subvenciones de 2.313,45 €, habiendo satisfecho en gastos de reparación 256,80 €, con el resultado de una amortización anual de su inversión en 2013 de 6.585,39 €. En su declaración del IRPF para ese año reconoció como rendimiento un importe anual de 2.402,67 € resultante de deducir los gastos de amortización y conservación de los ingresos.

No se puede concluir, como hace la sentencia recurrida, sosteniendo que "tales ingresos...suponen la realización de una actividad remunerada a favor de la aludida empresa incompatible con la renta activa de inserción".

La parte actora no realiza ninguna actividad por cuenta propiasiendo, simplemente, titular de una instalación fotovoltaica sin realizar ningún tipo de gestión, mantenimiento, lectura de contadores, facturación o cualquier otra tarea relacionada con dicha actividad, por lo que no cabría hablar de ningún trabajo por cuenta propia o ajena relacionado con la explotación de dicha estación fotovoltaica"

REINTEGRO DE GASTOS MÉDICOS

STS 18/12/2018 Ir al texto
Nº de Recurso: 1723/2018
Nº de Resolución: 31/2019
Ponente: ROSA MARÍA VIROLES PIÑOL

Resumen: Reintegro de gastos médicos: la cuestión que se plantea es el tipo de silencio administrativo que opera en la reclamación de reintegro de gastos médicos, si el positivo de la LRJPAC o el negativo de la LRJS; es decir, si por la superación del plazo que tiene el Servicio Madrileño de Salud (SERMAS) para resolver una petición de reintegro de gastos médicos, debe entenderse estimada tal petición por silencio administrativo positivo. El TS concluye que el silencio en estos casos es negativo.

Conforme a la Ley 30/1992 (DA. Sexta), la impugnación de los actos de Seguridad Social, se regirá por lo dispuesto en la Ley de Procedimiento Laboral. El art. 71.4 LRJS establece que "la entidad deberá contestar

expresamente en los plazos reglamentariamente establecidos. En caso contrario, se entenderá denegada la petición por silencio administrativo". El art. 71.4 de la LPL es coincidente con el art. 71.5 de la LRJS.

El plazo para dictar y notificar la resolución que ponga fin al procedimiento administrativo será de tres meses.
Conforme a la Disposición Adicional vigésima quinta de la LGSS (RD. Legislativo 1/1994 de 20 de junio, introducida por el artículo 34 de la Ley 24/2001, 27 diciembre, en su apartado tercero dice " En los procedimientos iniciados a solicitud de los interesados, una vez transcurrido el plazo máximo para dictar resolución y notificarla fijado por la norma reguladora del procedimiento de que se trate sin que haya recaído resolución expresa, se entenderá desestimada la petición por silencio administrativo.

RESPONSABILIDAD EN EL PAGO DE PRESTACIONES

STS 18/12/2018 Ir al texto
Nº de Recurso: 1647/2017
Nº de Resolución: 1074/2018
Ponente: ANTONIO VICENTE SEMPERE NAVARRO

Resumen: Mutua colaboradora de la Seguridad Social: la Mutua colaboradora con la Seguridad Social no tiene derecho a recuperar una parte del capital coste cuando el mismo corresponde a una incapacidad permanente total (IPT) por accidente laboral que posteriormente evoluciona hacia una Incapacidad Permanente Absoluta (IPA) derivada de contingencia común.

En el caso examinado lo que ocurre es que hay una revisión de grado debida a una agravación del cuadro patológico que afecta al trabajador. Que se le reconozca mediante resolución judicial no significa que estemos ante la hipótesis contemplada en el art. 71.1 del RGRSS, que debe entenderse referido a que una sentencia firme revisa los términos en que se declaró la responsabilidad de la Mutua pero sin alteración referida al estado psicofísico de quien viene percibiendo la pensión.

El complemento del 20% en casos como el presente desaparece, al tiempo que lo hace la IPT a la que complementa, pero la causa de ello está en el empeoramiento del estado invalidante; la resolución (administrativa o judicial) que lo califica se limita a reconocer esa realidad. Esta interpretación se confirma a la vista del tenor del art. 71.2 RGRSS ("revisiones por mejoría del estado invalidante") que alude a la causa de la decisión revisora (la mejoría) y no a su cauce, mientras que el apartado anterior no se refiere a cambio alguno en el estado del pensionista.

Es verdad que la responsabilidad de la Mutua sería menor (55%) si la persona que se encuentra en IPT por

contingencia profesional y accede a IPA por contingencia absoluta no hubiera accedido a la percepción del 20% examinado; también es cierto que, con arreglo a nuestra doctrina, ese complemento desaparece cuando se revisa el estado invalidante de quien lo percibe. Pero el tenor de las normas que disciplinan el reintegro parcial de capitales coste no contempla la posibilidad de que se produzca en casos como el ahora resuelto.

REVISIÓN DE SENTENCIAS FIRMES

STS 05/12/2018 Ir al texto
Nº de Recurso: 1647/2017
Nº de Resolución: 1074/2018
Ponente: MILAGROS CALVO IBARLUCEA

Resumen: Revisión de sentencia firme. Estimación. Sentencia penal por falso testimonio de quien ha declarado en juicio de despido, siendo su testifical determinante para estimar la demanda del trabajador, que obtuvo una declaración de improcedencia del despido.

RIESGO DURANTE EL EMBARAZO

STS 10/12/2018 Ir al texto
Nº de Recurso: 2654/2016
Nº de Resolución: 1033/2018
Ponente: MILAGROS CALVO IBARLUCEA

Resumen: Riesgo durante el embarazo: distinción entre la prestación de riesgo durante el embarazo y de IT derivada de embarazo (art.26 LPRL). Reclamación de prestación por riesgo en el embarazo cuando la solicitante, dependienta de profesión, que estuvo en incapacidad temporal desde el 18-6-2012 por causas que se desconocen, estando en esa situación se somete el 28-6-2012 a un tratamiento de captación ovocitaria, iniciando un proceso de incapacidad temporal por embarazo de alto riesgo tras fecundación in vitro, con diagnóstico en el parte de baja de "esterilidad femenina de origen no especificado" que la entidad colaboradora considera un supuesto de incapacidad temporal con origen en el propio embarazo. Así éste vendría a ser una situación distinta a aquella en la que un embarazo, está expuesto a riesgos específicos derivado de los agentes externos, presentes en el puesto de trabajo que no puede ser modificado en su desempeño o sustituido por otro.

El TS concluye que es una situación de riesgo durante el embarazo y no una IT derivada del embarazo porque si bien en este caso el embarazo de la trabajadora supone en sí mismo una circunstancia de riesgo para la accionante y el feto incompatible en forma hipotética con cualquier actividad laboral pues ello incluiría desplazamientos diarios desde su

domicilio con sujeción a horario y disciplina, resulta que su profesión de dependienta, actividad que conlleva la bipedestación prolongada, unido a la falta de constancia de una oferta de cambio de puesto, implican la presencia de un riesgo cierto aun cuando a lo largo de la gestación las iniciales dificultades de adaptación tras la implantación artificial, hubieran sido superadas.

RIESGO DURANTE LA LACTANCIA

STS 24/01/2019 Ir al texto
Nº de Recurso: 2037/2017
Nº de Resolución: 53/2019
Ponente: ANTONIO VICENTE SEMPERE NAVARRO

Resumen: Riesgo durante la lactancia: aplica la doctrina del TJUE y revoca la sentencia recurrida que había denegado la prestación porque los "riesgos quedan poco preciso", atribuyendo indebidamente la carga de dicha precisión a la trabajadora. El presente asunto nos encontramos con una evaluación de riesgos que recoge buena parte de los que concurren en el puesto de la actora. Una evaluación que refiere los riesgos para mujeres embarazadas o lactantes, tal y como el HP sexto describe (manipulación manual de cargas pesadas que supongan riesgos, en particular, dorsolumbares; movimientos y posturas, desplazamientos (tanto en el interior como en el exterior del establecimiento), fatiga mental y física y otras cargas físicas; choques, vibraciones o movimientos; exposición a agentes biológicos de los grupos 2, 3 ó 4), aunque sin mencionar la turnicidad y la nocturnidad.

En esas condiciones, resulta errónea la doctrina de la sentencia recurrida conforme a la cual la prestación debe denegarse porque no aparecen suficientemente descritos los riesgos existentes; porque "quedan poco precisos" y "se desconoce los agentes concretos cuya exposición para la madre supone un riesgo para el hijo/ a lactante, con causa exclusiva en las tareas habituales de ésta".

B) Yerra la sentencia recurrida cuando atribuye a la insuficiente prueba desenvuelta por la demandante la consecuencia de desestimar su petición.

El TJUE señala que la evaluación de los riesgos que presenta el puesto de trabajo de la trabajadora afectada, realizada en el marco del artículo 7 de la Directiva 92/85, debe incluir un examen específico que tenga en cuenta la situación individual de dicha trabajadora para determinar si su salud o su seguridad o las de su hijo están expuestas a un riesgo. En el supuesto de que tal examen no se haya realizado, existirá un trato menos favorable a una mujer en relación con el embarazo o el permiso por maternidad a los efectos de esa Directiva y constituirá una discriminación directa por razón de sexo, en el sentido del artículo 2,

apartado 2, letra c), de la Directiva 2006/54, que permite la aplicación del artículo 19, apartado 1, de dicha Directiva.

Resume doctrina: Primera etapa. la evaluación debía de ser específica y debía alcanzar la determinación de la naturaleza, grado, y duración de la exposición, para concluir que no se acredita el riesgo en un supuesto -como el entonces examinado- en que en los informes aportados no contenían elementos concretos que pudieran conducir al conocimiento de los riesgos en cuestión (STS/4a de 17 marzo 2011(3) -rcud.

1864/2010, 1865/2010 y 2448/2010-, 18 marzo 2011 (4) -rcud. 1290/2010, 1863/2010, 1966/2010 y 2257/2010-, 3 mayo 2011 -rcud. 2707/2010-, 22 noviembre 2011 -rcud. 306/2011- y 25 enero 2012 -rcud. 4541/2010-, todas ellas respecto a situaciones análogas, cuya doctrina reprodujo posteriormente la STS/4a de 23 enero 2012 -rcud. 1706/2011 -). Dicha doctrina ha sido superada. STJUE 19 octubre 2017 (C-531/15, Otero Ramos). La adaptación de la doctrina del TS. El caso González Castro (STJUE 19 septiembre 2018 Asunto González Castro. C- 41/2017.

La STJUE 19 octubre 2017 (C-531/15, Otero Ramos) incide de manera importante sobre la expuesta doctrina, en particular sobre la cuestión de la distribución de la carga de la prueba.

STS 24/01/2019 Ir al texto
Nº de Recurso: 4164/2017
Nº de Resolución: 56/2019
Ponente: ANGEL ANTONIO BLASCO PELLICER

Resumen: Riesgo durante la lactancia natural: reconocimiento del derecho a la prestación de riesgo durante la lactancia natural de una trabajadora que presta servicios como ATS-DUE en el servicio de urgencias del SUMMA 112 en jornada de turnos de 12 y 24 horas, realizando tareas propias de su cargo en actividad asistencial en situaciones de urgencia y emergencias tanto en domicilio como en la vía pública. La actora realiza sus funciones tanto en domicilio como la vía pública desplazándose en Unidades Móviles de Emergencia, por lo que resulta difícil que se pueda sustituir la "toma" directa con la extracción de leche, no sólo por la falta de intimidad sino por la conservación de la leche.

JURISPRUDENCIA

Tribunales Superiores de Justicia

DESPIDO DISCIPLINARIO

Sentencia del TSJ de Galicia. Sala de lo Social. Ir al texto

Resumen: Cese en periodo de prueba. Despido nulo. Persona con discapacidad contratada conociendo tal circunstancia. Incapacidad temporal. Consideración de ineptitud. Vulneración del derecho fundamental a no ser discriminado. Reglas sobre la carga de la prueba. Panorama indiciario. Contraprueba empresarial

REVOCACIÓN MANDATO DELEGADA DE PERSONAL

Sentencia del TSJ de País Vasco. Sala de lo Social. Ir al texto

Resumen: Procedimiento de Tutela de Derechos Fundamentales. No es motivo que la trabajadora no presidiera la asamblea revocatoria. Si lo es que no se permitiera la presencia del representante del Sindicato que acudió a la asamblea a su instancia; características de la asamblea, distinciones con la regulación de la asamblea general, necesidad de la personación sindical si acude a la votación. Reconocimiento de las horas sindicales dejadas de disfrutar por esa causa y hasta la notificación de la sentencia; al igual que a una indemnización para el Sindicato y la trabajadora.

REVOCACIÓN MANDATO DELEGADO DE PERSONAL

Sentencia del TSJ de País Vasco. Sala de lo Social. Ir al texto

Resumen: Procedimiento declarativo. Nombramiento del trabajador para formar parte de la Mesa Negociadora el día anterior a la votación; gestiones previas para iniciar la negociación del nuevo convenio colectivo. Con su constitución ha de considerarse ya iniciada la tramitación del CC sectorial/provincial; por tanto, es un supuesto incardinable en la prohibición legal establecida. Asimismo, no se demuestra que existan 25 electores coincidentes entre su nombramiento y el posterior intento de revocación.

Volver al inicio

JURISPRUDENCIA
Juzgados de lo Social

DESPIDO NULO POR VULVERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES

Sentencia del Juzgado de lo Social nº1 de Madrid. Ir al texto

Resumen: Se declara la nulidad del despido de un trabajador al considerar que el mismo obedece a su participación en la huelga del año 2012 y la del 8 de marzo del 2018, así como al hecho de haber participado intensamente en una serie de reuniones que tenían como objeto negociar un nuevo conflicto colectivo.

Como sabemos, la dimensión fundamental que tiene el derecho al trabajo, ex Art. 35 CE, conlleva que el despido deba ser siempre el último recurso de la empresa y que el mismo quede justificado por hechos ciertos y graves (en el ámbito disciplinario).
En este caso, se pondera en la sentencia la antigüedad de 12 años del trabajador, la no imposición de previas sanciones, ni inicio de protocolo alguno anti mobbing.

Por el contrario, se demuestra su participación activa en la defensa de derechos laborales, (la huelga del 8 de marzo y otras reuniones dirigidas a negociar un nuevo convenio colectivo, que quedaron paralizadas desde el despido del trabajador y dos compañeros).
Se hace alusión a la posibilidad de otras alternativas (proceso de interlocución con los representantes de los trabajadores, distribución de forma más clara las funciones de cada persona, o si fuera el caso, imposición de sanción más leve).

Se motiva que recurrir al despido como primera opción, cuando no ha quedado probada la supuesta gravedad de su actuación, y cuando ningún daño objetivo fue causado al servicio prestado, no puede ser tolerado desde una perspectiva protectora de los derechos fundamentales y laborales de la ciudadanía.

Queda en definitiva probada la relación de causalidad (muy cercana en el tiempo además) entre el despido y la previa intervención en la huelga y diversas reclamaciones, lo que supone una clara violación de la garantía de indemnidad del trabajador, y por tanto, la obligada consecuencia de la nulidad de tal acto.

RELACIÓN LABORAL DE REPARTIDOR CON LA PLATAFORMA "ONLINE" QUE RECOGE LOS ENCARGOS DEL CLIENTE

Sentencia del Juzgado de lo Social nº33 de Madrid. Ir al texto

Resumen: repartidores que operan a través de plataformas "on line" a las que se dirige el cliente. Características de este tipo de relaciones. Relación laboral o relación de trabajador autónomo. Evolución de las formas s de trabajo.

Despido nulo por vulneración del derecho a la huelga. Indicios suficientes

EJECUCIÓN DE SENTENCIA. BIENES EMBARGADOS

Sentencia del Juzgado de lo Social nº5 de Barcelona. Ir al texto

Resumen: Ejecución de sentencia. Bienes embargados. Embargo de Juzgado de lo Social en ejecución de sentencia y así mismo embargo administrativo, acordado por la Hacienda estatal. Traba de la recaudación de un partido de fútbol. Recaudación efectuada por personal de Hacienda. Destino de lo recaudado. Preferencia de créditos. Criterio de la temporalidad. Preferencia de la ejecución social que se sigue de oficio, sin necesidad de

plantear tercería de mejor derecho ante el órgano administrativo. Medidas coercitivas para el cumplimiento de lo acordado.

Volver al inicio

JURISPRUDENCIA

Tribunal de Justicia de la Unión Europea

DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE EDAD

STJUE 07/02/2019 Ir al texto

«Procedimiento prejudicial — Medidas de austeridad presupuestaria — Reducción de las retribuciones en la función pública nacional — Modalidades — Diferentes repercusiones — Política social — Igualdad de trato en el empleo y la ocupación — Directiva 2000/78/CE — Artículo 2, apartados 1 y 2, letra b) — Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea — Artículo 21 — Independencia judicial — Artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo»

En el asunto C-49/18, que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, mediante auto de 28 de diciembre de 2017, recibido en el Tribunal de Justicia el 26 de enero de 2018, en el procedimiento entre Carlos Escribano Vindel y Ministerio de Justicia, el Tribunal de Justicia (Sala Segunda) declara:

1) El artículo 21 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y el artículo 2, apartados 1 y 2, letra b), de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, deben interpretarse en el sentido de que, sin perjuicio de las comprobaciones que corresponde efectuar al tribunal remitente, no se oponen a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que, en el marco de medidas generales de reducción salarial vinculadas a las exigencias

imperativas de supresión de un déficit presupuestario excesivo, estableció porcentajes de reducción salarial diferentes para las retribuciones básicas y complementarias de los miembros del colectivo judicial, lo que, según el tribunal remitente, ha tenido como consecuencia mayores reducciones salariales, desde el punto de vista porcentual, para aquellos miembros pertenecientes a dos grupos retributivos de las categorías inferiores de la carrera judicial que para aquellos pertenecientes a un grupo retributivo de una categoría superior de dicha carrera, siendo así que los primeros reciben una retribución menor, son, por regla general, más jóvenes y tienen habitualmente menos antigüedad que los segundos.

2) El artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, debe interpretarse en el sentido de que el principio de independencia judicial no se opone a la aplicación al demandante en el litigio principal de una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que, en el marco de medidas generales de reducción salarial vinculadas a exigencias imperativas de supresión de un déficit presupuestario excesivo, estableció porcentajes de reducción salarial distintos para las retribuciones básicas y complementarias de los miembros de la carrera judicial sin tener en cuenta la naturaleza de las funciones ejercidas, la antigüedad o la relevancia de las tareas realizadas, lo que, según el tribunal remitente, ha tenido como consecuencia mayores reducciones salariales desde el punto de vista porcentual para aquellos miembros pertenecientes a dos grupos retributivos de las categorías inferiores de la carrera judicial que para aquellos pertenecientes a un grupo retributivo de una categoría superior de la referida carrera, siendo así que los primeros obtienen una retribución menor que los segundos, siempre que el nivel de retribuciones percibido por el demandante en el litigio principal, al aplicársele la reducción salarial controvertida en el litigio principal, se halle en consonancia con la importancia de las funciones que ejerce y garantice, por consiguiente, su independencia.

STJUE 14/02/2019 Ir al texto

Procedimiento prejudicial — Igualdad de trato en el empleo y la ocupación — Directiva 2000/78/CE — Artículo 2, apartado 2, letra b) — Discriminación indirecta por motivos de edad — Personal docente recién incorporado — Fecha de incorporación — Escala salarial y clasificación en escalón en la fecha de incorporación inferiores a las aplicables al personal docente ya en funciones»
En el asunto C-154/18, que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por la Labour Court (Órgano tripartito de resolución de controversias laborales y de seguridad social, Irlanda), mediante resolución de 23 de febrero de 2018, recibida en el Tribunal de Justicia el 27 de febrero de 2018, en el procedimiento entre Tomás Horgan, Claire Keegan y Minister for Education & Skills, Minister for Finance, Minister for Public Expenditure & Reform, Ireland, Attorney General,

El Tribunal de Justicia (Sala Segunda) declara:

El artículo 2, apartado 2, letra b), de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, debe interpretarse en el sentido de que una medida como la controvertida en el litigio principal, que a partir de una determinada fecha prevé, al incorporar nuevo personal docente, la aplicación de una escala salarial y una clasificación en escalón inferiores a las aplicadas, en virtud de las reglas anteriores a dicha medida, a los profesores que se incorporaron antes de esa fecha, no constituye una discriminación indirecta por razón de la edad en el sentido de la referida disposición.

PROTECCIÓN DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL

STJUE 14/02/2019 Ir al texto

Procedimiento prejudicial — Tratamiento de datos personales — Directiva 95/46/CE — Artículo 3 — Ámbito de aplicación — Grabación en vídeo de policías en una comisaría realizando trámites procedimentales — Publicación en un sitio de Internet de vídeos — Artículo 9 — Tratamiento de datos personales con fines exclusivamente periodísticos — Concepto — Libertad de expresión — Protección de la intimidad»

En el asunto C-345/17, que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por la Augstākā tiesa (Tribunal Supremo, Letonia), mediante resolución de 1 de junio de 2017, recibida en el Tribunal de Justicia el 12 de junio de 2017, en el procedimiento entre Sergejs Buivids con intervención de: Datu valsts inspekcija, el Tribunal de Justicia (Sala Segunda) declara:

1) El artículo 3 de la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, debe interpretarse en el sentido de que la grabación en vídeo de policías en una comisaría, durante una toma de declaración, y la publicación del vídeo grabado en un sitio de Internet de vídeos en el que los usuarios pueden enviarlos, verlos y compartirlos están comprendidas en el ámbito de aplicación de esta Directiva.

2) El artículo 9 de la Directiva 95/46 debe interpretarse en el sentido de que hechos como los del litigio principal, a saber, la grabación en vídeo de policías en una comisaría durante una toma de declaración y la publicación del vídeo grabado en un

sitio de Internet de vídeos en el que los usuarios pueden enviarlos, verlos y compartirlos, pueden constituir un tratamiento de datos personales con fines exclusivamente periodísticos, en el sentido de dicha disposición, siempre que se deduzca de dicho vídeo que las citadas grabación y publicación tienen como única finalidad la divulgación al público de información, opiniones o ideas, lo que debe comprobar el tribunal remitente

SEGURIDAD SOCIAL DE TRABAJADORES MIGRANTES

STJUE 07/02/2019 Ir al texto

«Procedimiento prejudicial — Seguridad social — Reglamento (CE) n.º 883/2004 — Artículo 67 — Solicitud de prestaciones familiares presentada por una persona que ha dejado de ejercer una actividad por cuenta ajena en el Estado competente pero que sigue residiendo en ese Estado — Derecho a prestaciones familiares para los miembros de la familia residentes en otro Estado miembro — Requisitos que deben reunirse»

En el asunto C-322/17, que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por la High Court (Tribunal Superior, Irlanda), mediante resolución de 15 de mayo de 2017, recibida en el Tribunal de Justicia el 30 de mayo de 2017, en el procedimiento entre Eugen Bogatu y Minister for Social Protection.

El Tribunal de Justicia (Sala Tercera) declara:

El Reglamento (CE) n.º 883/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, sobre la coordinación de los sistemas de seguridad social, y en particular su artículo 67, en relación con su artículo 11, apartado 2, debe interpretarse en el sentido de que, en una situación como la controvertida en el litigio principal, para que una persona pueda percibir prestaciones familiares en el Estado miembro competente no se exige ni que esa persona ejerza una actividad por cuenta ajena en dicho Estado miembro ni que dicha persona perciba una prestación en metálico por el hecho o como consecuencia de dicha actividad.

STJUE 13/02/2019

«Procedimiento prejudicial — Seguridad social — Derechos a pensión en virtud del régimen nacional de pensiones de los trabajadores por cuenta ajena — Negativa a computar el período del servicio militar obligatorio cumplido por un funcionario de la Unión Europea tras su toma de posesión — Principio de cooperación leal»

En el asunto C-179/18,
que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el arbeidsrechtbank Gent (Tribunal de lo Laboral de Gante, Bélgica), mediante resolución de 22 de febrero de 2018, recibida en el Tribunal de Justicia el 7 de marzo de 2018, en el procedimiento entre Ronny Rohart y Federale Pensioendienst,

El Tribunal de Justicia (Sala Décima) declara:

El artículo 4 TUE, apartado 3, en relación con el Estatuto de los funcionarios de la Unión Europea, aprobado por el Reglamento (CEE, Euratom, CECA) n.º 259/68 del Consejo, de 29 de febrero de 1968, por el que se establece el Estatuto de los Funcionarios de las Comunidades Europeas y el Régimen aplicable a otros agentes de las Comunidades Europeas y por el que se establecen medidas específicas aplicables temporalmente a los funcionarios de la Comisión, en su versión modificada por el Reglamento (CE, Euratom) n.º 723/2004 del Consejo, de 22 de marzo de 2004, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa de un Estado miembro, como la controvertida en el litigio principal, en virtud de la cual, al determinar los derechos a pensión de un trabajador que trabajó por cuenta ajena en ese Estado miembro antes de convertirse en funcionario de la Unión Europea y, una vez convertido en funcionario de la Unión, cumplió su servicio militar obligatorio en ese Estado miembro, se deniega a dicho trabajador la equiparación del período de servicio en filas a un período de trabajo efectivo como trabajador por cuenta ajena, equiparación a la que tendría derecho si, cuando fue llamado a filas o durante al menos un año en los tres años posteriores a su licenciamiento, hubiera ejercido una actividad laboral en el marco del régimen nacional de pensiones.

Volver al inicio

JURISPRUDENCIA

Tribunal Europeo de Derechos Humanos

DERECHO A UN JUICIO JUSTO

STEDH 05/02/2019. *Caso Ndayegamiye-Mporamazina c. Suiza* Ir al texto

Resumen: derecho a un juicio justo (art.6 CED). Inmunidades de jurisdicción. El respeto de la inmunidad de jurisdicción de la República de Burundi por Suiza no ha supuesto una restricción desproporcionada en el derecho al acceso a un tribunal de la recurrente.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos dijo por unanimidad que no había habido: violación del Artículo 6 § 1 (derecho de acceso a los tribunales) CEDH.

El caso se refiere a la cuestión de la inmunidad de jurisdicción de la República de Burundi. El TEDH considera que la concesión de inmunidad soberana a un Estado en un procedimiento civil tiene por objetivo legítimo el de observar el derecho internacional para promover la cortesía y las buenas relaciones. Entre los Estados a través del respeto a la soberanía de cada uno.

La condición de consentimiento expreso prevista en el Artículo 7 § 1 (b) de la Convención de las Naciones Unidas, de 2 de diciembre de 2004, sobre la inmunidad jurisdiccional de los Estados y sus bienes (CNUIJE), no se aplica este caso. De ello se desprende que la República de Burundi no ha renunciado a su Inmunidad de jurisdicción.

La demandante, nacional del Estado que era su empleador en el momento en que se presentó ante los tribunales de Suiza, no tenía residencia permanente en Suiza sino en Francia. Por lo tanto el caso el cae dentro del ámbito de aplicación del Artículo 11 § 2 e) de CNUIJE.

El TEDH concluye que los tribunales suizos no se han apartado de los principios del derecho internacional, vigentes en materia de inmunidad del Estado y que la restricción al derecho de acceso a un tribunal no ha sido desproporcionada en este caso.

DERECHO A UN JUICIO JUSTO

STEDH 12/02/2019. *Caso Caso Cristea c. Republica de Moldavia* Ir al texto

Resumen: Derecho a un juicio justo: El caso trata de la no ejecución de una sentencia recaída a favor del Sr. Cristea y de la ineficacia del recurso ante los tribunales. En septiembre de 2007, M. Cristea interpuso una demanda contra las autoridades locales de Chisinau para su condena a proporcionarles una vivienda. El 20 de febrero de 2008, el Tribunal supremo condenó al Consejo Municipal de Chisinau a proporcionar una vivienda de alquiler al Sr. Cristea y a su familia. El 2 de noviembre de 2011, el Sr. Cristea interpuso una acción de desahucio contra el Estado, alegando la falta de ejecución de la sentencia de 20 de febrero de 2008 y pidió la condena a la indemnización por los daños y perjuicios materiales y morales.

El Tribunal de apelación concluyó que desde 31 de marzo de 12011 el Sr. Cristea ya no fue empleado del ministro de Asuntos interiores y que el Estado ya no tenía por ello la obligación de proporcionarle una vivienda. El Sr. Cristea interpuso entonces una segunda demanda contra el estado, pidiendo el reembolso de las rentas del alquiler del apartamento que decía haber ocupado con su familia desde 1 de junio de 2011, así como una indemnización por daños morales. Por decisión de 22 de julio de 2015. el TS estimó la demanda del Sr. Cristea. Reconoció la inejecución de la sentencia de 20 de febrero de 2008 y condenó a la demandada a satisfacerle 6000 MDL (unos 290 euros) por daños morales y 72000 MDL (unos 3490 euros) por las rentas pagadas entre el 1 de junio de 20111 y el 31 de mayo de 2013. Según el Sr. Cristea, dichas indemnizaciones le fueron pagadas en marzo de 2016.

El TEDH concluye que se han violado el art.6.1 (juicio justo) el art. 1 del protocolo 1 (propiedad), y el art.13 (acceso a un recurso).

DERECHO A LA VIDA

STEDH 31/01/2019. *Caso Caso Fernandes de Oliveira c. Portugal* Ir al texto

Resumen: violación inexistente en su aspecto material, en lo que se refiere a las medidas destinadas a proteger la vida de una persona con enfermedad mental hospitalizada con su consentimiento y que termina por suicidarse. Violación existente del derecho a la vida en su aspecto procesal, debido a la duración del proceso de reparación entablado posteriormente por la recurrente ante los tribunales nacionales. El caso trata del suicidio del hijo mayor de edad de la demandante, con ocasión de su hospitalización consentida en un hospital psiquiátrico y el proceso civil de indemnización que la recurrente entabló ante los tribunales nacionales por la muerte de su hijo. El TEDH concluye que el marco reglamentario aplicable al internamiento voluntario es conforme al art.2 del CEDH en materia de protección de pacientes. El TEDH, precisando su jurisprudencia, dice que los Estados deben tomar las medidas razonables para proteger a las personas con enfermedades mentales hospitalizadas

con su consentimiento, al igual que en los internamientos no voluntarios. Considera el TEDH que en el caso las autoridades han proporcionado las garantías suficiente, a la vista de la ausencia de riesgo real e inminente de suicidio. Sin embargo, considera el TEDH que el Gobierno no ha proporcionado justificaciones convincentes y plausibles para explicar la duración del proceso de reparación (más de 11 años- y concluye que se ha violado el derecho a la vida en su vertiente procesal.

STEDH 05/02/2019. *Caso Algül y otros c. Turquía* Ir al texto

Resumen: Derecho a la vida (art.2 CEDH), investigación. Violación existente. El caso trata sobre la muerte de un familiar de los demandantes, Erol Algül, cuando cumplía con el servicio militar obligatorio. El 28 de septiembre de 2005, Ero que realizaba su SMO a Sanliurfa, fue encontrado bajo los escombros del puesto de guardia que se había derrumbado sobre él. No pudo superar sus heridas en el el Hosptial público de Sanliurfa y falleció. Se abrió de oficio una investigación penal. El 31 de octubre de 2008, la fiscalía militar de Diyarbakir se declaró incompetente y remitió el expediente de investigación penal al Fiscal de la República de Sanliurfa, que se declaró a su vez incompetente y envió el expediente al Fiscal de la República. Los demandantes se opusieron a esta resolución ante el tribunal militar de Dyyarbakir y la fiscalía militar fue finalmente designada para instruir el caso. El 2 de julio de 2012, el fiscal militar de Diyarbakir dictó un auto de sobreseimiento basado en que la investigación penal no permitió determinar las responsabilidades. En agosto de 2012, se procedió a un complemento de instrucción y el 6 de agosto de 2015, el procurador militar llevo a cabo investigaciones. El 3 de agosto de 2015, el tribunal militar desestimó el recurso de los demandantes. Mientras tanto, los demandantes formularon un recurso contencioso en julio de 2015, ante el Tribunal superior administrativo militar dirigida a la obtención de una indemnización pecuniaria. Este proceso, aún está en trámite. El TEDH aprecia vulneración del art.2 (Derecho a la Vida) en su vertiente del derecho a una investigación efectiva.

DERECHO A LA VIDA PRIVADA

STEDH 29/01/2019. *Caso Mifsud c. Malta* Ir al texto

Resumen: Derecho a la vida privada (art.8 CEDH). Violación inexistente. El Sr. Mifsud se queda de que un tribunal le ordenó someterse a un test de ADN en el marco de un caso de reclamación de paternidad. El REDH considera que los tribunales internos han realizado una justa ponderación entre los derechos del Sr. Mifsud y los de Mme. X, que pretendía el reconocimiento de que el Sr. Mifsud era su padre. El TEDH

subraya que los tribunales han examinado las objeciones del Sr. Misfud sobre el test de paternidad en primera instancia, en el marco del proceso civil y a dos niveles de jurisdicción constitucional, y que finalmente han rechazado tales argumentos y ordenado la práctica del test.

LIBERTAD DE EXPRESIÓN

STEDH 12/02/2019*. Caso Pis Pires de Lima c. Portugal.* Ir al texto

Resumen: Libertad de expresión (art.10 CEDH): vulneración existente. El caso trata sobre una demanda contra la vulneración de la libertad de expresión derivada de una condena por responsabilidad civil a un abogado por atentar contra el honor personal y profesión y la reputación de un juez. Le había acusado de corrupto. El TEDH considera que, si bien los motivos de condena expresados por los tribunales internos son suficientes y pertinentes, a la vista de la imposibilidad por parte del recurrente de probar los precisos elementos de sus declaraciones, sin embargo la cuantía de los daños e intereses a que se condenó (100.000 euros) fue desproporcionada para el fin legítimo que se pretendía.

Revista Jurisdicción Social 195 Diciembre 2018
Jurisdicción Social, Publicaciones
SUMARIO • Artículos • Legislación • Negociación colectiva • Jurisprudencia • Organización Internacional del Trabajo • Administración del Trabajo y Seguridad...

Revista Jurisdicción Social 194 Noviembre 2018
Jurisdicción Social, Publicaciones
SUMARIO • Artículos • Legislación • Negociación colectiva • Jurisprudencia • Organización Internacional del Trabajo • Administración del Trabajo y Seguridad...

Revista Jurisdicción Social 193 Octubre 2018
Jurisdicción Social, Publicaciones
SUMARIO • Artículos • Legislación • Negociación colectiva • Jurisprudencia • Organización Internacional del Trabajo • Administración del Trabajo y Seguridad...

Accede a nuestra página web para encontrar todos los números de nuestra Revista

www.juecesdemocracia.es/publicaciones-comision-social

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO

OIT NEWS

INFORME DE LA COMISIÓN DE EXPERTOS EN APLICACIÓN DE CONVENIOS Y RECOMENDACIONES. Ir al texto

España:

Convenio nº 111 sobre la discriminación (empleo y ocupación)
La Comisión pide al Gobierno que continúe suministrando información sobre las medidas adoptadas y las investigaciones llevadas a cabo por la Inspección del Trabajo en materia de igualdad de remuneración entre hombres y mujeres por un trabajo de igual valor. Recordando la persistencia de una brecha salarial importante y el hecho de que el 89 por ciento de las mujeres con empleo desarrollan su actividad en el sector de servicios con salarios bajos, la Comisión pide al Gobierno que indique las medidas específicas tomadas o previstas por la Inspección del Trabajo con miras a fortalecer la aplicación de las leyes vinculadas al Convenio.

Convenio sobre las agencias de empleo privadas, 1997 (núm. 181)
La Comisión pide al Gobierno que, tomando en cuenta las disposiciones pertinentes de la legislación vigente (ley núm. 18/2014 y el Real decreto núm. 4/2015), proporcione información detallada sobre el impacto de las modificaciones legislativas sobre la actividad de las agencias de empleo privadas en la práctica, particularmente sobre las empresas de trabajo temporal. La Comisión solicita al Gobierno que comunique información detallada sobre la manera en que se asegura que las agencias privadas de empleo, incluyendo las empresas de trabajo temporal, aplican el principio de no discriminación y brindan servicios a sus clientes que faciliten su acceso a empleos decentes, evitando instancias de subempleo y discrepancias entre la remuneración recibida por trabajadores temporales y la recibida por empleados de la empresa usuaria.

Convenio sobre los trabajadores migrantes (revisado), 1949 (núm. 97)
Recordando que las personas trabajadoras domésticas migrantes son particularmente vulnerables a abusos y explotación, la Comisión pide al Gobierno que indique las medidas tomadas con miras a: asegurarse que éstas reciban información, de manera apropiada y en un idioma que comprendan, sobre las condiciones de trabajo

aplicables en virtud de la legislación nacional, y ii) garantizar que los mecanismos de denuncia existentes sean eficaces y accesibles. Además, recordando que más de la mitad de los extranjeros empleados en España trabajan en el servicio doméstico, la Comisión solicita información sobre las denuncias presentadas por los trabajadores domésticos, las investigaciones realizadas y las sanciones impuestas

Convenio sobre el trabajo portuario, 1973 (núm. 137)

La Comisión solicita al Gobierno que envíe información detallada y actualizada sobre cómo se asegura bajo el nuevo régimen, el empleo permanente o regular de los trabajadores portuarios (artículo 2, párrafo 1). Solicita también al Gobierno que indique el mínimo de períodos de empleo e ingresos mínimos que se han asegurado a los trabajadores portuarios. Ocasionales como resultado de la implementación del nuevo régimen y de la negociación colectiva (artículo 2, párrafo 2). La Comisión solicita además al Gobierno que envíe información sobre las modalidades en el nuevo régimen del trabajo portuario, de acuerdo con las cuales se establecen y llevan los registros par todas las categorías de trabajadores portuarios y de qué modo se asegura la prioridad a los trabajadores portuarios matriculados para la obtención de un trabajo en los puertos y de qué modo deben estar dispuestos a trabajar (artículo 3). Por último, la Comisión solicita al Gobierno que proporcione información detallada sobre las cuestiones planteadas por los interlocutores sociales, así como sobre los resultados del proceso de diálogo, incluido todo cambio en la manera en que se organiza el trabajo portuario en el país (artículo 5).

Igualdad y no discriminación Ir a texto

Informe de la OIT y UNICEF muestra deficiencias en la protección social de los niños Ir al texto

En el mundo, solo una tercera parte de los niños recibe protección social, según la OIT y UNICEF Ir a texto

Los países deben actuar a favor de la protección social universal Ir a texto

No cualquier trabajo Ir a texto

El gran problema del empleo en el mundo: Las malas condiciones de trabajo Ir a texto

La OIT insta a los países a ratificar los convenios del trabajo 18 de febrero de 2019

Mientras celebra su centenario, la Organización Internacional del Trabajo invita a los gobiernos a ratificar al menos una norma internacional del trabajo en 2019. Ir al texto

Volver al inicio

ADMINISTRACIÓN DEL TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL

MINISTERIO EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL

España y Portugal refuerzan la cooperación en materia de Empleo y Seguridad Social Ir al texto

El paro registrado se reduce en enero en 190.767 personas respecto al mismo mes del año anterior Ir al texto

La Seguridad Social amplía la lista de patologías para acceder a la prestación por cuidado de menores con cáncer u otra enfermedad grave Ir al texto

El Plan Director por un Trabajo Digno convierte en indefinidos 61.445 contratos temporales en sus primeros meses de aplicación. Ir al texto

CALENDARIO ESTADÍSTICO

Estadística de procedimiento concursal Ir a texto

Índices de producción industrial Ir a texto

Índices de precios de consumo Ir a texto

Índice de precios de consumo armonizado Ir a texto

Índices de cifras de negocios en la industria Ir a texto

Índices de Entradas de pedidos en la industria Ir a texto

Indicadores de actividad del sector servicios Ir a texto

Encuesta de población activa. Media anual de los cuatro trimestres Ir a texto

Hoteles: ocupación, índice de precios e indicadores de rentabilidad Ir a texto