



CIRCULAR LABORAL 22/2021

1 de septiembre de 2021

## RESUMEN SENTENCIAS RELEVANTES JURISDICCIÓN SOCIAL: SEPTIEMBRE 2021.

---

### 1. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

#### **Se pueden impugnar individualmente las causas de un ERE aunque haya habido acuerdo**

De auténtico “*terremoto*” para la negociación de los ERE debemos calificar esta sentencia del TC que viene a corregir y debatir la doctrina jurisprudencial que mantenía hasta la fecha el Supremo, el cual vetaba esa posibilidad, porque entiende que limitar el acceso a la justicia en estos casos supone una clara vulneración de derechos fundamentales, en este caso a la tutela judicial efectiva.

El caso que resuelve el TC, pero de afectación general, se centra en los trabajadores del Ayuntamiento de Ciempozuelos (Madrid) los cuales alegaron que la extinción de sus contratos por causas objetivas trajo causa de un expediente de regulación de empleo que, aunque concluyó con acuerdo, se basaba en causas falsas o que no justificaban las extinciones de sus contratos al no concurrir las motivaciones alegadas por la empleadora.

El Supremo, en su Sentencia 699/2018, dictada el 2 Julio, de la que nos hacíamos eco en la Circular 15/2018, de octubre de ese año, analizó el alcance que en el proceso individual de despido debe atribuirse al pacto alcanzado entre la empresa y la representación de los trabajadores finalizado el período de consultas de un despido colectivo, y en dicha resolución concluyó en favor de la vinculación del acuerdo, otorgándole un valor reforzado. Esto es, una vez finalizado el proceso con un acuerdo firmado entre empleador y representación legal de los trabajadores, los afectados solo podrán impugnar individualmente su despido si entiende

que concurre alguna causa formal (como un defecto en la carta de despido) o incluso algún tipo de discriminación en su elección como afectado/a, pero veta el acceso al proceso para cuestionar las causas del despido colectivo.

Este fallo fue objeto de Voto Particular por parte de varios Magistrados que, en contra del parecer mayoritario, estimaron que sí era posible examinar en procedimientos individuales por despido, la existencia de las causas alegadas en el despido colectivo, aunque hubiera finalizado con acuerdo.

Ahora el Tribunal Constitucional avala la tesis defendida en el Voto Particular y declara que pese a que el despido colectivo no sea impugnado por los representantes legales de los trabajadores, - a través del procedimiento colectivo previsto en el art. 124 LRJS-, es posible que se examinen las causas que lo motivaron a través de procesos individuales, siendo intrascendente que haya acuerdo entre partes o no.

No existe base legal, argumenta la sentencia del TC, que excluya del objeto del proceso individual a los motivos dados para justificar el despido colectivo. Aunque existe un vacío legal en la materia, no se puede cercenar el acceso al proceso a los trabajadores o limitarles el objeto de su demanda. Porque resulta del todo necesario saber si concurrieron o no suficientes motivos económicos, organizativos o productivos para justificar el despido colectivo y así decidir la procedencia o improcedencia de la extinción contractual.

Argumenta la sentencia dictada en amparo, que el primer párrafo del art. 51.6 LET no impide que las causas del despido colectivo puedan ser cuestionadas en procedimientos individuales, ni tampoco prevé que el hecho de haber alcanzado un acuerdo con los representantes de los trabajadores comporte la presunción de existencia de las referidas causas, como así se establece respecto de otras medidas colectivas (como la modificación sustancial colectiva de las condiciones laborales).

El derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en su faceta del acceso al proceso quedaría mermado si se deniega la posibilidad de revisar las causas de despido colectivo solo por haberse llegado a un acuerdo entre la empleadora y los representantes de los trabajadores.

Como hemos comentado, sentencia muy importante que va a condicionar, y mucho, las negociaciones durante los períodos de consultas pues aún llegando a acuerdo entre las partes negociadoras cualquier trabajador, a título individual – y hay EREs de colectivos muy numerosos – podrá impugnar las causas ante los juzgados de lo social con la disparidad de criterios que ello puede conllevar y la relevante inseguridad jurídica que ello, sin duda, aportará.

**Tribunal Constitucional, Sala Segunda, Sentencia 140/2021, 12 de Julio. Recurso 5508/2018**

## 2. TRIBUNAL SUPREMO

### **Plan de Igualdad en las empresas: la entrada en vigor del RDL 6/2019 no obliga a elaborar un nuevo diagnóstico de situación previo**

El plan de igualdad no debe entenderse contrario a derecho por no haberse elaborado un nuevo diagnóstico de la situación con arreglo a lo dispuesto en el RD Ley 6/2019, de 1 de marzo. La entrada en vigor del RDL 6/2019 no obliga a la elaboración de un nuevo diagnóstico de situación previo a la firma del plan de igualdad, diferente al aportado por la empresa a la comisión negociadora que ya hubiera tenido lugar.

Y esta no necesaria actualización no puede tener el efecto de dejar sin efecto el plan de igualdad firmado con la RLT.

Por ello el Supremo avala en el caso el plan de igualdad que ya había sido negociado y pactado con la RLT al no ser ineficaz el diagnóstico de situación que se elaboró conforme a la normativa legal existente en el momento, y, además, respecto al que ni siquiera se identifican las posibles y concretas deficiencias que pudieren invalidarlo de acuerdo con las previsiones introducidas por el RDL 6/2019.

La empresa presentó a la comisión negociadora un diagnóstico de situación actualizado respecto al que no se discute que cumple con las exigencias legales vigentes en aquel momento; de hecho, el diagnóstico se aporta con mucha antelación a la conclusión del proceso negociador y son varias las reuniones con la comisión negociadora que se celebran con posterioridad, por lo que no hay duda alguna de que debe considerarse como un diagnóstico negociado, desde el momento en el que esas posteriores reuniones todas las partes dispusieron de la posibilidad de poner de manifiesto sus objeciones y alegaciones al respecto, siendo de hecho ratificado con la firma del acuerdo sobre el plan de igualdad finalmente alcanzado con la RLT.

Y a mayores, añade la sentencia que tras la entrada en vigor del RDL 6/2019, ninguno de los sindicatos demandantes alega en las posteriores reuniones la posible existencia de un déficit en los datos y en la información necesaria para elaborar el diagnóstico en relación con las materias enumeradas en el art. 46.2 LOI, porque vienen a ser esencialmente coincidentes con las que mencionaba la anterior redacción del precepto.

**Tribunal Supremo, Sala de lo Social, Sentencia 590/2021, 1 de junio. Recurso 32/2020.**

### 3. TRIBUNAL SUPREMO

**Cámaras de seguridad y utilización para despido de un empleado: el Supremo, siguiendo la doctrina del TDEH (Gran Sala) y el TC, avala la utilización de la prueba de videovigilancia aportada por una empresa para tal fin.**

La Sentencia del TSJ declaró improcedente el despido del empleado al declarar nula la prueba de videovigilancia aportada por la empresa, y en la que ésta, básicamente, fundamentaba y acreditaba las causas que motivaban el despido disciplinario del trabajador, fundamentándolo la Sala al amparo de las previsiones contenidas en la Sentencia del TEDH de 9 de enero de 2018 (caso López Ribalda I.)

El TS revoca esa sentencia, y estima el recurso de casación presentado por la empresa, en base a que la doctrina jurisprudencial en la que se basaba la Sala para declarar la improcedencia del despido -e invalidar la prueba de la empresa- se encuentra superada por la doctrina posterior del propio TEDH (Gran Sala), en su sentencia posterior de 17 de octubre de 2019 (caso López Ribalda II) y también en base a la STC 39/2016, de 3 marzo de 2016 y a la propia sentencia que se aportaba como de contraste del TS 77/2017, de 31 de enero de 2017.

Básicamente la cuestión se centraba en la necesidad de informar o no a los trabajadores de que una de las finalidades de la videovigilancia existente en la empresa, y conocida por ellos, puede ser aquella de índole disciplinario.

La sentencia que comentamos viene a concluir que la sentencia recurrida, exigiendo que se hubiera informado expresamente de que la finalidad de la videovigilancia era controlar la actividad laboral, no se adecúa a la STC 39/2016, 3 de marzo de 2016, pues, por el contrario, esta sentencia entiende que, si el trabajador sabe de la existencia del sistema de videovigilancia, no es obligado especificar la finalidad exacta asignada a ese control.

Debe tenerse en cuenta, adicionalmente, que, en determinadas circunstancias debidamente justificadas o motivadas – como pueden ser robos, hurtos o actuaciones análogas -, la STEDH (Gran Sala), de 17 octubre de 2019 (caso López Ribalda II), admite que, incluso, la empresa no advierta al trabajador de la existencia ni del emplazamiento de determinadas cámaras de videovigilancia, sin que ello conduzca a la nulidad de la prueba de videovigilancia que sustenta y acredita la sanción al trabajador.

En todo caso, en el presente supuesto, la sentencia recurrida parte de que *"el sistema de videovigilancia era conocido por el trabajador por evidente y notorio"*.

La STC 39/2016, 3 de marzo de 2016, que, como venimos diciendo, examina la LOPD de 1999, concluye que, sin realizar ahora mayores precisiones, el tratamiento de datos de carácter personal del trabajador consecuencia de la videovigilancia no requiere el consentimiento del

trabajador del artículo 6 LOPD de 1999, pero sí del deber de información del artículo 6 LOPD de 1999, en los términos que ya se han expuesto. Como recuerda la STC 39/2016, 3 de marzo de 2016, el deber de información del artículo 5 LOPD de 1999 permite al trabajador ejercer los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición. Sin entrar ahora en mayores detalles, la base jurídica del tratamiento de datos está más bien en la ejecución y cumplimiento del contrato de trabajo y en las consiguientes facultades legales de control del empleador ( artículo 20.3 ET) y no tanto en el consentimiento del trabajador; y ello por el "desequilibrio claro" que puede existir entre el interesado y el responsable del tratamiento al que hace referencia el considerando 43 del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/ CE (Reglamento general de protección de datos).

En el presente caso, con todo, y como ya se ha expuesto, el trabajador no solo fue informado por Securitas de que pasaban a formar parte de un fichero de su responsabilidad, sino que firmó autorización, por un lado, a IFEMA para ceder sus datos personales almacenados en el fichero de su responsabilidad relativo a la video vigilancia, así como a Securitas con el fin de que esta última pudiera valorar y verificar el correcto cumplimiento de sus obligaciones laborales. Y, por otro lado, a Securitas para incorporar dichas imágenes a su fichero de recursos humanos con el mismo fin de valorar y verificar el correcto cumplimiento de sus obligaciones laborales.

Igualmente ha quedado expuesto que el trabajador ejerció su derecho de cancelación y oposición en relación con los datos personales e imágenes que obraran en poder de la empresa y, en especial, los obtenidos como consecuencia de la autorización por él firmada.

Pero ya hemos dicho, y debemos reiterar, que lo relevante es que el trabajador conocía de la existencia del sistema de videovigilancia. En este sentido, no es determinante que los hechos imputados al trabajador fueron anteriores a las anteriores informaciones y autorizaciones, aspecto en el que se fija la sentencia recurrida, que, como venimos diciendo, tiene como guía la STEDH 9 de enero de 2018 (López Ribalda I). Desde la perspectiva que aquí interesa, lo relevante es si el trabajador sabía que existían cámaras de videovigilancia y en el presente supuesto sí lo sabía.

**Tribunal Supremo, Sala de lo Social, Sentencia 817/2021, 21 de julio. Recurso 4877/2018.**

#### **4. TRIBUNAL SUPREMO**

**Jurisdicción Social y competencia para dilucidar cuestiones en materia de IRPF vinculadas a empresa y trabajador: procede.**

La Sala Cuarta del Tribunal Supremo concluye que la jurisdicción social es competente para dilucidar cuestiones entre empresa y trabajador en materia de IRPF.

De esta forma, ha declarado la competencia de la jurisdicción social para conocer de las cuestiones entre empresa y personas trabajadoras en torno a las retenciones del IRPF, alegando que lo que se discute no es la aplicación de las normas fiscales sino el derecho de la persona trabajadora a percibir el importe neto pactado al extinguir su contrato laboral.

Parte el TS del carácter meramente incidental de la cuestión fiscal, considerando que, en definitiva, lo que se debate es la ejecución del pacto alcanzado entre la empresa y la persona trabajadora. Es decir, cuando lo que se debate no es lo que se debe ingresar en concepto de retención complementaria como consecuencia de un error en el ingreso, sino si el retenedor puede reintegrarse del pago realizado mediante un descuento en los salarios, es una cuestión cuya competencia corresponde al orden jurisdiccional social.

Concluye la Sala Cuarta del TS que la competencia le corresponde al orden social pues constituye un conflicto derivado del contrato de trabajo que surge en ejercicio de los derechos y obligaciones debidas en el ámbito de la relación de trabajo. La sentencia pues, avala lo dispuesto en suplicación, confirmando la petición de la persona trabajadora y responsabilizando a la empresa del pago de la cantidad acordada, con independencia de las vicisitudes fiscales surgidas con posterioridad.

**Tribunal Supremo, Sala de lo Social, Sentencia núm. 288/2021, de 10 de marzo de 2021, Recurso 1482/2019.**

## 5. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA.

**El concepto de “habitualidad” para que el trabajador autónomo cause alta en el RETA.**

El TSJ de Cataluña declara que ante la falta de acreditación de la nota de “habitualidad” en la actividad de la persona trabajadora, se deberá estar al criterio de la retribución neta para su inclusión en el RETA.

De esta forma, la Sala de lo Contencioso- administrativo del TSJ de Cataluña, ha declarado que, si bien el montante de la retribución no es un elemento exclusivo ni excluyente del requisito de habitualidad, sino un requisito más a tener en cuenta en el encuadramiento de un trabajador en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA), sí que sería necesario alegar otros aspectos que permitan acreditar la habitualidad en la actividad profesional del mismo.

En definitiva, lo que viene a afirmar la sentencia es que no se puede apreciar el requisito de habitualidad cuando, a falta de otros indicios, los ingresos obtenidos por la actividad de la persona trabajadora no superen el umbral del salario mínimo interprofesional y, por lo tanto, al no reunir los requisitos establecidos en el art. 2 del Decreto 2530/1970, no existe obligación de darse de alta y cotizar en el RETA. Obligación que sólo surgirá, entonces sí, en el momento en que sus ingresos superen dicho umbral.

**Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo C-A, Sentencia núm. 4754/2020, de 18 de noviembre de 2020, Recurso 150/2019.**

## **6. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA Y LEÓN**

### **Despido procedente por mentir en el currículum entregado a la empresa.**

El trabajador, firmó una declaración responsable para conseguir un puesto de trabajo cuando, por sus limitaciones físicas, no podría desarrollarlo. A este respecto, el modo sumamente abierto en el que está configurada la transgresión de la buena fe contractual, para tener efectos disciplinarios a efectos de justificar un despido, se basa primordialmente en la pérdida de la confianza en el trabajador. Quiebra de la confianza que puede derivar de conductas de engaño u ocultación, destinadas a conseguir y mantener el vínculo de trabajo, o incluso iniciarlo, sobre unas condiciones de capacidad laboral irreales y parcialmente incompatibles con las exigencias del puesto desempeñado.

En el caso, estima la Sala que se da esta pérdida de confianza porque el trabajador, tanto en su currículum como en la declaración responsable firmada antes de acceder al puesto de trabajo, ocultó, no su discapacidad, pero sí su limitación funcional para poder desarrollar las labores que iba a asumir.

Ante la imposibilidad de llevar a cabo un examen previo a su incorporación por las circunstancias derivadas del estado de alarma a consecuencia del COVID-19, se tuvo que sustituir el reconocimiento médico por la declaración jurada y responsable. En ella, el trabajador, que pretendía acceder a un puesto de mensajería y reparto de paquetes, indicó que medicamente no presentaba limitaciones para la manipulación manual de cargas - siendo ésta una tarea esencial de la categoría para la que iba a ser contratado-, y declaró su compromiso de informar a la empresa de cualquier variación en su situación médica que pudiese influir en su puesto de trabajo.

Previamente, y conociendo que la labor a desarrollar sería carga y descarga de paquetería, había señalado en su CV su facilidad para el trabajo físico y que solo estaba impedido para trabajar en la construcción, ocultando un informe del EVO, previo a la declaración de discapacidad superior al 33% en el que se había constar una limitación funcional de extremidades y columna por trastorno del disco intervertebral, síndrome de túnel carpiano y síndrome algico.

La empresa solo conocía la clasificación del trabajador como demandante de empleo protegido en razón a su tipo y grado de minusvalía, y no fue hasta que se pudo realizar el reconocimiento médico - que fue evitado por el trabajador mientras pudo negarse a su realización-, cuando se toma conocimiento de que no podía manejar pesos superiores a 7 kilos, lo que entra en una clara contradicción con lo que había declarado dos meses antes, al inicio de la relación laboral, al afirmar que podía manipular cargas sin limitaciones cuando no era cierto.

Valora también la Sala que una vez que la empresa tuvo conocimiento de las limitaciones funcionales del trabajador, intentó buscarle otro puesto de trabajo lo que no resultó posible por la demanda del mercado, siendo la actitud del trabajador, desde entonces, la de proferir toda clase de insultos y amenazas contra la empresa sobre que no tenía licencia y permisos necesarios para funcionar, avisando verbalmente a algunos compañeros que iba a coger una baja para que no le pudieran despedir y para que la empresa tuviera que pagarle por no trabajar.

También, y a pesar de las instrucciones dadas expresamente al trabajador, vino haciendo hasta el último día caso omiso de las normas de seguridad y salud laboral, al manipular él solo y sin medios auxiliares bultos de 15 kilos o no pedir ayuda al compañero con el que realizaba la ruta que tenía asignada.

**TSJ Castilla y León, Sala de lo Social, Sentencia 16 de Abril 2021. Recurso 404/2021**

---

*Departamento Laboral y de Seguridad Social*

*Persona de contacto: Eduardo Ortega Prieto*

*Email: ortegap@ortega-condomines.com*

*Persona de contacto: Eduardo Ortega Figueiral*

*Email: ortegaf@ortega-condomines.com*