

Edita: Secretaría Confederal de Acción Sindical y Salud Laboral

· Plaza de Santa Bárbara, 5, 6º - 28004 - Madrid · Telf.: + 34 577 41 13

· www.uso.es · Facebook: Acción Sindical USO · Twitter: @AccionsindUSO

## LA MANIPULACIÓN DEL REGISTRO DE LA JORNADA COMO INFRACCIÓN LABORAL.

**Tribunal Superior de Justicia de Murcia (Sala de lo Social, Sección 1ª) Sentencia núm. 458/2019 de 30 de abril.**

El TSJ de Murcia resuelve los recursos de suplicación interpuestos por la empresa demandada Hiper Asia Thader S.L. y por la trabajadora demandante sobre despido, revocando la sentencia de instancia y condenando a la empresa a pagar los salarios de tramitación equivalentes al contrato a tiempo completo y al pago de una indemnización por los daños y perjuicios derivados de vulneración de derechos fundamentales.

La trabajadora que prestaba sus servicios en la empresa demandada con contrato a tiempo parcial, presentó escrito ante la Inspección de Trabajo comunicando que los trabajadores realizaban jornadas de trabajo sin disfrutar del día de descanso entre semana, que en algunos casos doblaban su jornada de trabajo siendo obligados a firmar cuadrantes de trabajo falsos y que la empresa manipulaba la máquina de fichaje para controlar los horarios de entrada y salida de los trabajadores.

Tras las visitas de la Inspección de Trabajo al centro de trabajo de la empresa demandada, se procedió de oficio a transformar los contratos a tiempo parcial de dos trabajadoras de la empresa, una de ellas la demandante, en contratos a tiempo completo. Además, la Inspección de Trabajo requirió a la empresa para que abonara las diferencias de cotización derivadas del incremento de jornada. Posteriormente la empresa comunicó a la trabajadora su despido.

La trabajadora interpuso demanda para impugnar el despido disciplinario con vulneración de derechos fundamentales, que fue resuelta por el Juzgado de lo Social nº 7 de Murcia en el proceso 200/2017, estimando en parte la demanda. El JS de Murcia declaró la nulidad del despido y condenó a la empresa a la readmisión de la trabajadora con el abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la readmisión, con un salario de 24,91 euros.

La demandante interpuso recurso de suplicación ante el TSJ de Murcia, con la pretensión de revocar la sentencia para que se dicte otra en la que se fije, por un lado, el

salario correspondiente al contrato de jornada completa y no parcial y, por otro lado, que se condene a la empresa a pagar 10.000 euros como indemnización por vulneración de derechos fundamentales.

De los hechos probados, hay constancia de que como consecuencia de la visita de inspección, se procedió a transformar de oficio el contrato a tiempo parcial de la demandante, en contrato a tiempo completo y se requirió a la empresa para que abonara las diferencias de cotización, por lo que el TSJ de Murcia aprecia infracción de los artículos 34 y 35 del Estatuto de los Trabajadores, el Anexo del Convenio Colectivo de Comercio en General de la Región de Murcia, en cuanto la sentencia establece un salario regulador de 747,47 €, y revocarla para sustituirla por el de 934,33 €/mes que corresponde, en función de una jornada de 40 horas semanales con aplicación de los mínimos salariales previstos en el convenio colectivo aplicable.

En relación a la indemnización por vulneración de derechos fundamentales, el TSJ de Murcia declara que la conducta de la empresa se encuentra tipificada en el artículo 8.12 del RDL 5/2000, como infracción muy grave, por tratarse de *"decisión del empresario como reacción a una reclamación efectuada a la empresa o ante una acción administrativa o judicial destinada a exigir el cumplimiento de principio de igualdad de trato y no discriminación"* y el artículo 40 para las infracciones muy graves contemplan multas que oscilan entre los 6.251 euros a 25.000 euros. Para el caso concreto, el TSJ de Murcia estima la indemnización en 6.251 euros.

En conclusión, el TSJ de Murcia desestima el recurso de suplicación interpuesto por la empresa y estima el presentado por la trabajadora revocando la sentencia de instancia, en primer lugar, fijando la condena de los salarios de tramitación en 31,34 euros diarios en lugar de 24,91 euros y, en segundo lugar, condenando a la empresa a abonar el pago de 6.251 euros en concepto de indemnización por los daños y perjuicios derivados de vulneración de derechos fundamentales.

## EL TS DECLARA QUE EL APLAZAMIENTO DE LA PAGA DE NAVIDAD Y DE LAS NÓMINAS NO SE INCARDINA EN EL ART. 82.3 DEL ET.

**Tribunal Supremo (Sala de lo Social, Sección 1ª) Sentencia núm. 439/2019 de 11 de junio.**

El Tribunal Supremo (TS) en la sentencia núm. 439/2019 de 11 de junio, ha desestimado el recurso de casación interpuesto por Unipost, mediante el cual, la empresa pretendía impugnar la decisión de la Comisión Nacional Consultiva de Convenio Colectivo (CNCCC).

En dicha decisión, la CNCCC, desestimaba la decisión empresarial de inaplicar el convenio colectivo de Unipost, consistente en aplazar por un lado, la fecha de la paga extraordinaria de Navidad desde el 15 de diciembre de 2016 al 30 de enero de 2018, y por otro, el aplazamiento del abono de las nóminas mensuales. Asimismo, la medida también incluía el fraccionamiento en dos partes del abono de las nóminas mensuales.

En la sentencia, el TS señala que el art. 82.3 del Estatuto de los Trabajadores (ET) establece que los convenios colectivos estatutarios obligan a todos los empresarios y trabajadores incluidos dentro de su ámbito de aplicación y durante todo el tiempo de su vigencia, exceptuando dicha obligación cuando concurren causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, siempre que exista acuerdo con los representantes de los trabajadores legitimados para negociar un convenio colectivo (art. 87.1 ET), previo período de consultas en los términos del art. 41.4 ET, en cuyo caso la empresa podrá inaplicar las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo aplicable, sea este de sector o de empresa y fuere cual fuere el número de trabajadores implicados, que afecten a las siguientes materias:

- a) Jornada de trabajo.
- b) Horario y la distribución del tiempo de trabajo.
- c) Régimen de trabajo a turnos.
- d) Sistema de remuneración y cuantía salarial.
- e) Sistema de trabajo y rendimiento.
- f) Funciones, cuando excedan de los límites que para la movilidad funcional prevé el art. 39 de esta Ley.
- g) Mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social.

El TS recuerda que este listado de materias como ha reiterado la doctrina jurisprudencial es un "numerus clausus" o lista cerrada, lo que implica que no pueden añadirse nuevos supuestos.

En consecuencia, el TS declara que el aplazamiento de la fecha de pago de la paga extraordinaria de Navidad, así

como del abono del salario pactado, no son materias susceptibles de incluirse en la regulación del artículo 82.3 del ET.

Además, la remuneración del salario es un derecho básico de la relación de trabajo que el artículo 4.2 f) del ET reconoce a los trabajadores cuya liquidación y pago no podrá exceder de un mes (artículo 29 ET) y en a las pagas extraordinarias, el artículo 31 ET concreta que una de las dos gratificaciones extraordinarias a las que tiene derecho el trabajador es con ocasión de la fiesta de Navidad, pudiéndose prorrateadas las pagas en 12 mensualidades, preceptos acordes con el mandato contenido en el artículo 12 del convenio n° 95 de la OIT.

En relación al convenio colectivo de aplicación, el TS señala que el artículo 21.5 que regula la paga de Navidad establece que el devengo de la paga de Navidad será de 1 de enero al 31 de diciembre y se abonará el 15 de diciembre, mediante acuerdo entre empresa y trabajador podrá pactarse el prorrateo de las pagas extraordinarias en 12 mensualidades, y por lo que se refiere al abono del salario ordinario el artículo 33 del IX convenio colectivo de entrega domiciliaria de aplicación subsidiaria al personal de Unipost, prevé que el pago de la retribuciones será a mes vencido, pudiéndose pagar mediante ingreso en cuenta corriente dentro de los primeros cinco los días naturales del mes siguiente.

Por lo tanto, el TS declara que la empresa no tiene posibilidad de utilizar el mecanismo previsto en el artículo 82.3 ET y recuerda también la sentencia del TS de 7/7/2015 rec. 206/2014 en la que se establece que:

*"[...]la inaplicación del convenio aplicable no puede tener efectos retroactivos, porque regula las condiciones del trabajo que se va a realizar, el futuro, pero no los derechos ya nacidos y consumados por pertenecer ya al patrimonio del trabajador" [...].*

Finalmente, el TS desestima el recurso de casación presentado por la empresa y ratifica la sentencia recurrida de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 7 de abril de 2017 en autos nº 46/201 confirmando así la decisión de la CNCCC de excluir el aplazamiento del abono de la paga de Navidad y de las nóminas mensuales como supuestos incardinados del art. 82.3 del ET.