



Andersen al día

Novedades laborales

NORMATIVA

Reforma concursal

- > Ley 16/2022, de 5 de septiembre. Reforma el texto refundido de la Ley Concursal, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2020, para la transposición de la Directiva (UE) 2019/1023, sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, y por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132, sobre determinados aspectos del Derecho de sociedades (Directiva sobre reestructuración e insolvencia).

Empleados/as de hogar

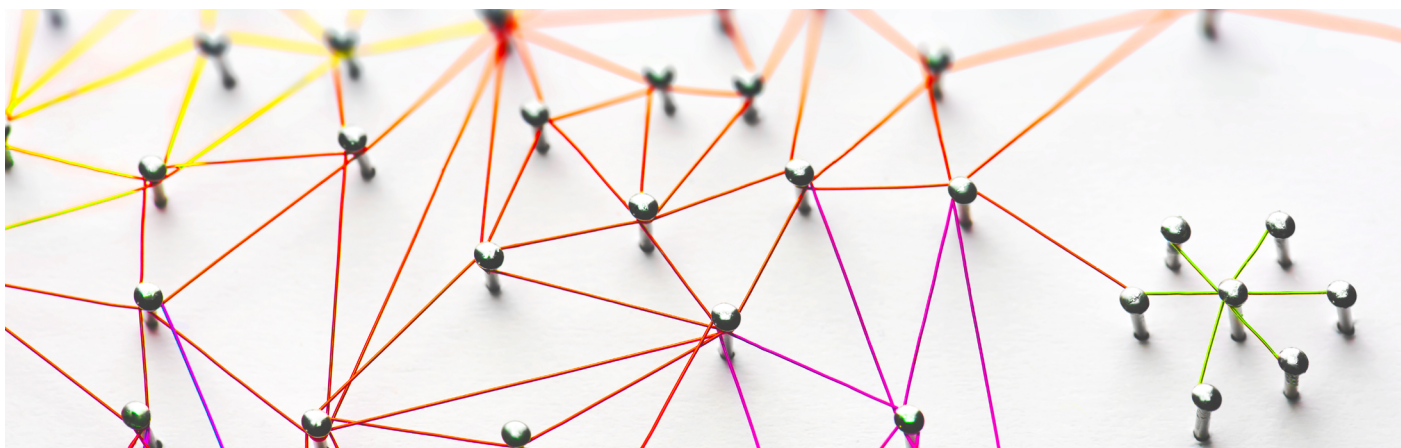
- > Real Decreto-ley 16/2022, de 6 de septiembre. Equipara las condiciones de trabajo y de Seguridad Social de las personas trabajadoras del hogar familiar a las del resto de personas trabajadoras por cuenta ajena.

Acoso laboral como nuevo delito de las personas jurídicas

- > Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre. Impulsa la prevención de las violencias sexuales y garantiza los derechos de todas las víctimas. Además, desarrolla el derecho a la reparación como uno de los ejes centrales de la responsabilidad institucional para lograr la completa recuperación de las víctimas y las garantías de no repetición de la violencia.

Procedimiento concursal

- > Resolución de la Secretaría General del Fondo de Garantía Salarial de 23 de septiembre de 2022. Aprueba el modelo de certificación de créditos laborales incluidos en la lista de acreedores del procedimiento concursal, que ha de acompañarse con la solicitud de prestaciones de garantía salarial reguladas en el artículo 33 Estatuto de los Trabajadores.



SENTENCIAS DE INTERES

Uso de medios digitales en el trabajo

> **Sentencia Audiencia Nacional (Sala de lo Social) nº 114/2022, de 22 de julio de 2022, Rec. 178/2022.**

Los demandantes solicitan la revocación íntegra de la nueva política sobre el uso del correo electrónico, Internet y almacenamiento de información en los discos duros de los equipos puestos a disposición de la plantilla en la empresa, así como la conexión a ordenadores de la oficina cuando se teletrabaja, para poder vigilar en tiempo real la actividad de los trabajadores en cada momento. Esta solicitud se ampara en que la mencionada política es contraria a las normas que hasta ese momento estaban vigentes para la plantilla y no haber sido negociada con sus representantes legales, a la que añade la petición de declarar la necesidad de que se inicie un periodo de negociación entre la empresa y los representantes legales de los trabajadores para cumplir con el art. 87.3 LOPD, relativo al derecho a la intimidad y uso de dispositivos digitales en el ámbito laboral, y así consensuar criterios que respeten, en todo caso, los estándares mínimos de protección de la intimidad de acuerdo con los usos sociales y los derechos reconocidos constitucional y legalmente.

La sentencia declara nula la instrucción notificada por la empresa a la plantilla sobre el uso de equipos informáticos y correos corporativos a través de la referida política, incidiendo en que la representación legal de los trabajadores no ha participado en su elaboración, tal y como exige la ley. A estos efectos, la sentencia señala que es irrelevante que en los contratos de trabajo se especifique que los dispositivos digitales sólo se pueden usar con fines profesionales.

Lactancia, equiparación entre padres y madres

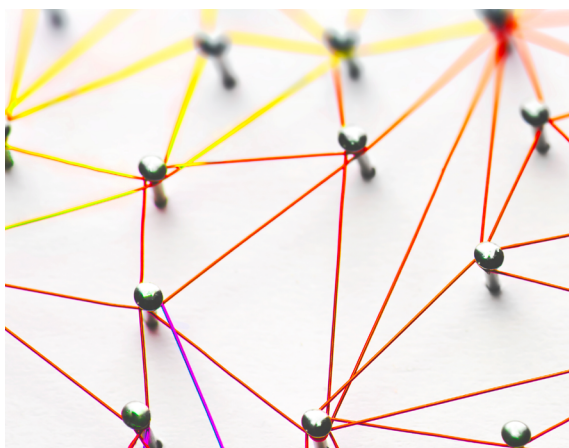
> **Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Cuarta) nº 646/2022, de 12 de julio de 2022, Rec. 1367/2019.**

La finalidad del permiso por lactancia conduce a la irrelevancia jurídica de cuál sea el sexo de quien lo disfruta. El objetivo general de corresponsabilidad en las tareas familiares aconseja una interpretación favorable al ejercicio indistinto del derecho. Choca con esta idea la argumentación acogida en la sentencia referencial, conforme a la cual la madre (al encontrarse en situación de desempleo) puede encargarse del cuidado del menor y no tiene sentido que el padre active su permiso.

Videovigilancia y empleadas de hogar

> **Sentencia de Tribunal Supremo (Sala Cuarta) nº 692/2022, de 22 de julio de 2022, Rec. 701/2021.**

La instalación, por parte de la empleadora, de una cámara oculta que únicamente enfoca al armario donde se encuentra una caja fuerte, es considerada una prueba idónea, proporcionada y necesaria para justificar el despido de una empleada del hogar que había sustraído importantes cantidades de dinero y otros objetos de valor en el domicilio donde prestaba sus servicios. La sentencia tiene en cuenta la gran vulnerabilidad de la empleadora y la inexistencia de otra medida que hubiera permitido alcanzar el objetivo legítimo.



Despido nulo de empleada de hogar por embarazo

- **Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sala de lo Social) nº 2108/2022, de 14 de julio de 2022, Rec. 3140/2020.** El Tribunal determina la imposibilidad de sustituir la readmisión obligatoria por una indemnización, aun cuando exista acuerdo entre las partes, dado que es prevalente la protección de los derechos fundamentales, vulnerados por el despido, a dicho acuerdo. Señala expresamente la sentencia que el denominado “servicio doméstico” forma parte de la economía de mercado y los empleadores han ser considerados empresarios a todos los efectos, llegando a afirmar que no puede compartir “(...) las falacias del preámbulo de la norma (...)”.

Prescripción de las acciones derivadas de derechos fundamentales. Plazo y día inicial

- **Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Social) nº 790/2022, de 23 de septiembre de 2022, Rec. 716/2022.** Aun cuando los derechos fundamentales son imprescriptibles, no lo son las acciones concretas concedidas para su defensa. El plazo es de un (1) año desde que la acción pudo ejercitarse, es decir, desde que se tiene conocimiento del acto vulnerador o se comete el mismo.

Contacto equipo Laboral de Andersen

[Victoria Caldevilla](#), Socia de Andersen
[Germán Martínez](#), Socio de Andersen

EL COMENTARIO DEL MES

La impactante volatilidad del contrato de trabajo fijo-discontinuo

El contrato fijo-discontinuo ha sido el contrato “Rey” de la Reforma Laboral. Sin embargo, tras unos meses de andanzas juntos la realidad fuerza el cambio de apelativo al “Rey de la Volatilidad”, como veremos a continuación.

Las cifras demuestran que, pese al remonte de la contratación indefinida, (que ya supone aproximadamente el 40% de los nuevos contratos), las bajas de los fijos-discontinuos se han disparado un 415%. Por tanto, nos encontramos con que se trata de la primera causa de baja de afiliación de un trabajador en Seguridad Social, por encima incluso de las dimisiones y bajas voluntarias. A lo anterior hay que añadir que también ha crecido el número de dimisiones entre los fijos-discontinuos, contrastando con la situación previa a la Reforma Laboral, donde el mayor número de bajas voluntarias se concentraba en los contratos temporales.

Encontramos esta volatilidad también en el mayor uso que se está realizando de la extinción de contratos fijos discontinuos durante el periodo de prueba, que, en algunos casos, está suponiendo un caso claro de uso de mano de obra temporal de facto y sin indemnización. El número es devastador, dado que este tipo de situaciones se ha incrementado un 587% desde agosto de 2019.

Todo lo anterior se completa con las irregularidades que se están detectando por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, que lanzó una campaña específica y un plan de choque contra el fraude en la contratación de fijos discontinuos en mayo de 2022. El gran problema que se está encontrando es el uso de este tipo de contratos en situaciones que no tienen estacionalidad, (salvando el uso que se permite para la gestión de mano de obra en contrata y subcontratas sucesivas). Una de las pistas que se sigue fácilmente para detectarlo es la continuidad de las “llamadas” a los trabajadores entre periodos de inactividad, que se realizan de forma muy continua o sin solución de continuidad; así como unos periodos de inactividad que coinciden con periodos habituales de descanso, como las vacaciones escolares, por ejemplo.

Esta volatilidad está muy influenciada por la nueva precariedad laboral que suponen este tipo de contratos junto con los de tiempo parcial, que incluso generan una menor vinculación con la empresa que los contratos temporales. A lo que hay que añadir que existe una falta de asesoramiento adecuado en este tipo de contrataciones que generan perjuicios importantes en forma de multas por importes elevados. Todo ello teniendo en cuenta el contexto de inflación y depreciación monetaria que estamos viviendo, lo que complica aún más la situación.

Raquel de la Viña
Directora en Andersen