



## EDITORIAL

Aquest butlletí el dediquem a oferir-vos l'habitual ressenya legislativa, així com dos nous comentaris jurisprudencials. El primer, a càrrec de Carolina Gala, tracta sobre el dret a la mobilitat geogràfica del personal indefinit no fix, mentre que el segon, de Jorge Pérez, es refereix a l'assetjament laboral a un ajuntament.

## LEGISLACIÓ

REAL DECRETO 1077/2017, DE 29 DE DICIEMBRE, POR EL QUE SE FIJA EL SALARIO MÍNIMO INTERPROFESIONAL PARA 2018 ([accés al text](#))

Amb efectes d'1 de gener de 2018, el SMI resta fixat en 24,53 € diaris, 735,90 € mensuals i 10.302,60 € anuals. Cal tenir presents (DT 1a) les regles d'afectació de les noves quanties del SMI als convenis col·lectius que l'utilitzin com a referència per determinar la quantia o l'increment del salari base o de complements salarials. Els imports aprovats signifiquen un augment d'un 4% respecte dels vigents durant 2017, d'acord amb allò que disposa la DA única del *Real Decreto-ley 20/2017, de 29 de diciembre, por el que se prorrogan y aprueban diversas medidas tributarias y otras medidas urgentes en materia social*.

## SENTÈNCIES

PERSONAL LABORAL INDEFINIT NO FIX I DRET A MOBILITAT GEOGRÀFICA PER CONCILIACIÓ DE LA VIDA LABORAL I FAMILIAR

STSJ d'Andalusia de 14 de setembre de 2017, recurs 2308/2017 ([accés al text](#))

Comentada per Carolina Gala

El debat se centra en la petició d'una treballadora laboral indefinida no fixa de l'Administració autonòmica d'exercir el dret a la mobilitat geogràfica per tenir cura d'un fill menor malalt, prevista en el corresponent conveni col·lectiu. En aquest cas el fill de la treballadora, de tres anys, va ser diagnosticat de diabetis mellitus tipus I, que requereix supervisió i controls continuats durant tot el dia, sense que el centre d'educació infantil al que assistia comptés amb personal especialitzat o format en el tractament d'aquesta malaltia. La treballadora sol·licita la mobilitat geogràfica de Huelva a Sevilla amb empara en allò establert en el conveni col·lectiu del personal laboral, que la preveu, si existeix vacant, per "raons de salut i possibilitats de rehabilitació del treballador o treballadora, del cònjuge o persona amb qui convisqui... de fills i filles o de familiars de primer grau, sempre que estiguin al seu càrrec...".

Se li denega el trasllat (en considerar que aquest dret estava reservat al personal fix i no corresponia a l'indefinit no fix) i el jutjat social tampoc accepta la seva petició. En canvi, el TSJ sí li dóna la raó, sobre la base dels arguments següents:

a) L'art.15.6 ET estableix que els treballadors amb contractes temporals tenen els mateixos drets que els contractats amb durada indefinida, sense perjudici de les particularitats específiques de cadascuna de les modalitats contractuals en matèria

d'extinció del contracte i d'aquelles expressament previstes en la Llei en relació amb els contractes formatius. Quan correspongui en atenció a la seva naturalesa, aquests drets s'han de reconèixer en les disposicions legals i reglamentàries i en els convenis col·lectius de manera proporcional, en funció del temps treballat. Així mateix, l'art. 2 del conveni col·lectiu del personal laboral estenia el seu àmbit d'aplicació a tot el personal amb una relació jurídic-laboral.

b) Reiterada doctrina jurisprudencial (entre d'altres, STS de 21 de juliol de 2016), sense negar que el treballador indefinit no fix no és fix de plantilla, assenyala que la jurisprudència ha aproximat progressivament el seu règim jurídic, igual que ho ha fet el legislador, de manera que l'abast real de la diferència entre fixesa i indefinició temporal de la relació es refereix essencialment a l'extinció del vincle; perquè, a diferència d'allò que succeeix amb els treballadors fixos, els indefinits no fixos poden ser lícitament cessats quan la plaça que ocupen es cobreix per l'oportú procediment reglat. L'extinció contractual del treballador indefinit no fix pot produir-se per la cobertura legal o reglamentària de la plaça, però si es pretén amortitzar s'ha de recórrer al precepte sobre acomiadament per causes objectives o, si escau, a l'acomiadament col·lectiu, en el mateix sentit que quan el contracte d'un treballador fix de plantilla s'extingeix perquè l'empresa posa en joc causes de tipus organitzatiu, tècnic o productiu.

c) La diferència entre fix i indefinit no fix pot trobar-se en l'extinció del vincle contractual. Tanmateix, durant la vigència del vincle, el treballador indefinit no fix no pot veure minvat cap dret laboral o sindical pel fet d'ostentar aquesta condició. Convé recordar a aquest respecte que l'art. 15.6 ET estableix que els treballadors temporals tenen els mateixos drets que els treballadors amb contracte indefinit, sense perjudici de les particularitats específiques de cadascuna de les modalitats contractuals en matèria d'extinció del contracte. Aquesta protecció i per tant prohibició, si escau, d'establir preceptes convencionals contraris al sentit de la norma estatutària, resulta sens dubte d'aplicació, fins i tot amb major raó, als treballadors indefinits no fixos.

d) Per tant, no hi ha cap motiu que permeti excloure la treballadora de la mobilitat geogràfica que sol·licita, pel simple argument que era indefinida no fixa; especialment quan l'art. 2 del conveni col·lectiu ho estenia a tots els treballadors que prestessin serveis per a l'Administració autonòmica. I a més, una possible exclusió convencional del dit col·lectiu seria contrària a l'art. 15.6 ET.

En definitiva, aquesta sentència constitueix una prova més de l'equiparació quasi absoluta que ha dut a terme la jurisprudència entre la figura del personal laboral indefinit i l'indefinit no fix a les administracions públiques.

## ASSETJAMENT LABORAL I INDEMNITZACIÓ PER DANYS MORALS

ITS d'11 d'octubre de 2017, recurs 3627/2014 ([accés al text](#))

Comentada per Jorge Pérez

Es tracta d'una important resolució judicial, dictada per la Sala Social del TS, en què es resol un recurs de cassació per a la unificació de doctrina, en els termes dels arts. 218 a 228 de la *Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicció social*. Cal, per admetre a tràmit aquest tipus de recursos, que hi hagi contradicció entre la sentència impugnada, que en el present supòsit és la de la Sala Social del TSJ de Madrid de 10 de setembre de 2014 (recurs 312/2014), i una altra resolució judicial d'una Sala Social d'un TSJ o de la Sala Quarta del TS. En aquest cas, les sentències de contrast aportades pel recurrent no revelen, segons el parer del TS, la contradicció requerida per a l'admissió del recurs, perquè o bé no s'han aportat en el moment processal pertinent, o no hi concorre una plena identitat entre els supòsits que s'hi contemplan i allò que resol la sentència impugnada.

En l'assumpte sotmès ara al TS, una empleada municipal amb la condició de personal laboral fix des de 1993, va presentar una demanda en reclamació de quantitat, i a partir d'aquest fet el regidor de Joventut, Esports, Ocupació i Formació, de qui depenia funcionalment, va paralitzar el Pla de Joventut al qual estava adscrita i li va informar que això era conseqüència de l'acció judicial que ella havia iniciat. Després d'aquest fet, la treballadora va estar de baixa per incapacitat temporal en diferents moments en experimentar quadres del tipus ansiós depressiu que el psiquiatre que va efectuar el diagnòstic va associar a l'exposició a la situació estressant descrita. L'ajuntament va activar el protocol d'actuació per als casos d'assetjament laboral, va instruir l'oportú expedient i va concloure que no s'apreciava l'existència d'una situació d'assetjament. L'empleada va

presentar una demanda per extinció del contracte, en què sol·licitava afegir una condemna a l'ajuntament a abonar una indemnització addicional per rescabalar el lucre cessant i el dany moral causat.

El TSJ va confirmar la sentència d'instància, en que l'ajuntament va ser condemnat a indemnitzar la treballadora per acomiadament amb 81.437 euros i per dany moral amb 14.877 euros més, per entendre que el que s'havia produït era una actitud seguida per responsables de l'ajuntament respecte de la demandant, d'una naturalesa i amb un grau intensitat mantinguda en el temps, que li va causar la malaltia d'ansietat per la que va començar períodes de baixa temporal en diverses ocasions. La base argumental és que l'ajuntament va exercir abusivament la facultat d'organitzar el treball que li atorga l'art. 20.1 ET, perseguint el desistiment de la treballadora de manera il·legal, amb els efectes establerts als arts. 1.001 del *Código Civil* i 50.1 i 2 ET.

El TS refusa l'existència d'identitat amb els supòsits contemplats a les sentències de contrast aportades per l'ajuntament recurrent, per les raons que tot seguit s'analitzen, i conclou que procedeix la inadmissió del recurs de cassació, el que significa la declaració de fermesa de la sentència recorreguda.

El primer motiu al·legat per l'ajuntament se centra a negar l'existència d'assetjament laboral, aportant com a sentència de contrast la del TSJ de Madrid de 15 de juliol de 2010, recurs 1315/2010, que no va ser prèviament citada en l'escrit de preparació, el que provoca un defecte processal que no es pot esmenar i que afecta la regularitat del procediment, fet pel qual aquest primer motiu no prospera.

En el segon dels motius al·legats per l'ajuntament, presentant com a sentència de contrast la del TSJ de Catalunya de 24 de novembre de 2011, recurs 4076/2011, pretén negar la vulneració de drets fonamentals, i de manera més precisa el dret a la dignitat de la treballadora. En la sentència de contrast la Sala conclouïa que els informes mèdics aportats no permetien deduir una elaboració diagnòstica objectivable, atès que essencialment recollien les manifestacions de la treballadora; no obstant això, no és aquest el cas de la sentència impugnada, en la qual es declara provat que el regidor es negava, mitjançant cancel·lacions o circumstàncies anàlogues, a reunir-se amb la treballadora amb la freqüència que la naturalesa de la feina requeria, i que això havia implicat la paralització del desenvolupament del Pla de Joventut, a banda de la manifestació feta per aquest regidor que li va dir a l'actora que "farien que ho passés molt malament"; i que el motiu pel qual estava paralitzat el dit Pla era perquè es cansés per causa de la demanda de reclamació de quantitat que havia interposat. Per tant, no s'accepta aquest segon motiu de recurs per manca d'identitat.

Finalment, també es rebutja per manca d'identitat entre la sentència recorreguda i la de contrast, la del TSJ de Galícia de 31 de gener de 2012, recurs 4196/2011, el tercer i últim motiu de recurs, que pretenia la improcedència de la indemnització per dany moral a la treballadora. Es fonamenta en el fet que a la sentència de contrast no s'aporten dades o elements suficients que puguin sostenir la realitat d'un perjudici, ja que no es justifica ni tan sols indiciàriament que la demandant hagi patit un perjudici patrimonial o moral. Tanmateix, a la sentència recorreguda la Sala, després de constatar que la situació d'ansietat es produïa mentre la treballadora estava d'alta i millorava quan estava de baixa, conclou que la dita situació la causen l'ocupador i els seus delegats, perquè els correspon organitzar el treball, i és el mal ús d'aquesta facultat, que ha produït un dany físic i moral en una persona en concret, el que fa sorgir l'obligació legal de reparar el dany causat.