

# Reseña de actualidad judicial

**Ángel Jurado Segovia**

*Profesor Contratado Doctor. Universidad Complutense de Madrid.*

**Magdalena Llompart Bennàssar**

*Profesora Titular. Universitat de les Illes Balears.*

## **STEDH de 13 de diciembre de 2022 (Nº26968/16; Florindo de Almeida Vasconcelos Gramaxo contra Portugal): inexistencia de vulneración del derecho a la vida privada en el caso de un despido declarado justificado por un incumplimiento laboral detectado por un sistema GPS.**

En esta sentencia, el TEDH considera que no constituye una violación del derecho a la vida privada consagrado en el CEDH el hecho de que el tribunal nacional declarase justificado el despido de un trabajador decidido por la empresa por haber detectado un comportamiento fraudulento gracias al GPS instalado en el vehículo de la empresa. La empresa había instalado dicho sistema de GPS con el fin de retribuir a los empleados en función de las visitas comerciales realizadas y los km recorridos y el trabajador fue despedido tras haberse detectado que el trabajador había intentado que computasen como desplazamientos laborales distancias recorridas con fines personales. El TEDH entiende que el tribunal nacional fue respetuoso con el citado derecho en tanto que declaró justificado el despido realizando una minuciosa ponderación entre el derecho del demandante al respeto de su vida privada y el derecho de su empleador a garantizar el buen funcionamiento de la empresa, teniendo en cuenta, además, que el trabajador estaba informado de la instalación del GPS y del fin legítimo perseguido por la empresa con el mismo, amén de destacarse que el tribunal nacional para declarar justificado el despido no se basó únicamente en los datos de geolocalización, sino en una combinación de pruebas que incluían el expediente disciplinario, el informe técnico elaborado por una empresa informática y las declaraciones de las partes y sus testigos.

## **STS de 22 de julio de 2022 (Rº 701/2021): videovigilancia e incumplimiento de deber de información previa, sin que tal incumplimiento desvirtúe la prueba del incumplimiento de la trabajadora.**

Esta STS examina si la prueba de videovigilancia aportada para justificar el despido de una empleada del hogar debe ser tomada en consideración en el correspon-

diente proceso cuando se incumple el deber de información previa de la instalación del sistema de videovigilancia (art. 89.1 LO 3/2018). A tal efecto, distingue entre un sistema de vigilancia permanente y un sistema de vigilancia instalado *ad hoc* ante la existencia de fundadas sospechas. En el supuesto planteado, el sistema de vigilancia se implantó en el domicilio de la empleadora a raíz de la sustracción de una importante cantidad de dinero y de joyas, enfocando el sistema de videovigilancia únicamente el armario en que estaba colocada la caja fuerte. Igualmente, el TS toma en consideración la situación de vulnerabilidad de la empleadora, que padecía una tetraplejía. Por tales razones, el TS entiende que la videovigilancia es una medida necesaria, idónea y proporcionada para el fin perseguido, cual es acreditar el grave incumplimiento de la empleada del hogar.

**STS de 4 de octubre de 2022 (Rº 2498/2021): inexistencia de cesión ilegal de trabajadores en una contrata de servicios de transporte en que la empresa principal aporta ciertos elementos productivos y se reserva contractualmente ciertas facultades.**

En esta sentencia, el TS, confirmando la sentencia dictada en suplicación, declara la inexistencia de cesión ilegal de trabajadores en el marco de una contrata de servicios de transporte en la que la empresa principal pone a disposición de los trabajadores de la contratista una herramienta electrónica utilizada para la organización de los repartos y control de las entregas, resultando, además, que, en virtud de los pactos contractuales estipulados entre las empresas, la principal podía exigir que los vehículos de la contratista portasen distintivos de dicha principal y esta empresa se reservaba, asimismo, una facultad de veto respecto a los trabajadores propuestos por la contratista para realizar los repartos. El TS considera que estos elementos fácticos resultan insuficientes para declarar la concurrencia de cesión ilegal de trabajadores, toda vez que habían quedado probados otros hechos que ponían de manifiesto que se trataba de una contrata entre empresas con estructura organizativa propia, no apreciándose una mezcla entre las funciones del personal de cada empresa, ni que la empresa contratista hubiera hecho dejación de sus poderes de dirección en materia de tiempo de trabajo ni de sus facultades disciplinarias.

**STS de 17 de octubre de 2022 (Rº 2931/2021): empresa multiservicios y contratas; se aplica el convenio sectorial correspondiente a la a concreta actividad ejecutada por los trabajadores en la contrata.**

En esta sentencia, el TS aborda la cuestión relativa al convenio colectivo aplicable a las empresas multiservicios. El supuesto trae causa en la demanda presentada por un trabajador de una empresa multiservicios que prestaba servicios como conserje en una comunidad de propietarios, reclamando el derecho a la subrogación de la relación laboral con la empresa entrante en el servicio —otra empresa multiservicios—, en virtud del convenio colectivo del sector de la limpieza indicado como aplicable en su contrato de trabajo. El TS, revocando el criterio de la sentencia dictada en supli-

cación, entiende que la empresa entrante no es responsable de un despido improcedente en tanto que el trabajador no era acreedor de un derecho a la subrogación de su relación laboral, toda vez que el citado convenio colectivo no resulta de aplicación a las empresas multiservicios respecto a los trabajadores que desarrollen labores de conserjería, por no encontrarse las mismas dentro de su ámbito funcional de aplicación. Para llegar a tal conclusión, el TS se reafirma en la doctrina sentada en pronunciamientos precedentes en el sentido de que en el caso de empresas multiservicios el convenio sectorial aplicable dependerá en cada caso de la concreta actividad y funciones desarrolladas por los trabajadores, añadiendo la sentencia que este es el criterio que se desprende de la última reforma operada por el RD-ley 32/2021 —no aplicable, no obstante, al caso concreto por razones temporales— y plasmada en el art. 42.6 ET, que dispone que: “El convenio colectivo de aplicación para las empresas contratistas y subcontratistas será el del sector de la actividad desarrollada en la contrata o subcontrata (...)”.

### **STS de 18 de octubre de 2022 (Rº139/2020): cómputo de los permisos de corta duración ex art. 37 ET.**

Mediante esta sentencia, el TS da respuesta a tres interrogantes que plantean los permisos de corta duración ex art. 37 ET. En primer lugar, examina si el *dies a quo* del cómputo de los permisos, en los casos en que su hecho causante sucede en día no laborable, tiene que iniciarse en el primer día laboral siguiente. A este respecto, se concluye que los permisos, para los que la ley no fija otra regla distinta de cómputo, habrán de disfrutarse a partir del momento en que el trabajador tenga la obligación de ir a trabajar. En segundo lugar, se examina si, con excepción del permiso de matrimonio que la propia norma delimita en días naturales, la duración de los permisos debe computarse en días laborales o naturales. La respuesta es que se computan en días laborales, por cuanto en días festivos no se trabaja y no se produce ninguna ausencia. Y, en tercer lugar, se examina si, en el caso de que el hecho causante de un permiso acaeciera en vacaciones, debe comenzarse a disfrutar el primer día laborable siguiente al del fin de las vacaciones. Sobre la base de que el permiso exige cierta inmediatez entre la necesidad que cubre y su efectivo disfrute, el TS concluye que no tiene sentido diferir su disfrute al momento de retorno de las vacaciones.

### **STS de 19 de octubre de 2022 (Rº 2931/2021): las cuestiones de legalidad ordinaria no tienen acceso “separado” al recurso de suplicación en procedimientos de modificación sustancial de condiciones de trabajo.**

En esta sentencia, el TS “clarifica” su doctrina acerca de la recurribilidad de las cuestiones de legalidad ordinaria en procedimientos de modificación sustancial de condiciones de trabajo. La desestimación de una demanda de modificación sustancial por parte del Juzgado de Social había sido recurrida en suplicación y el TSJ competente desestima los motivos de recurso referidos a la vulneración de derechos fundamentales —vulneración de normas de procedimiento causante de posible in-

defensión (art. 24 CE) y comportamiento empresarial causante de una posible discriminación (art. 14 CE)— y evita expresamente pronunciarse sobre otros motivos de censura jurídica por entender que se refieren a cuestiones de legalidad ordinaria —la justificación causal de la medida y sus requisitos formales— que quedan extramuros del recurso de suplicación por razón de la materia de acuerdo con el art. 191.2 LRJS. El TS, confirmando la sentencia de suplicación, razona que el recurso de suplicación tiene en estos casos limitada la cognición a las cuestiones vinculadas a la vulneración de derechos fundamentales, sin poder entrar a resolver las de estricta legalidad ordinaria cuando no se encuentran “indisociablemente ligadas” con la alegada vulneración de derechos fundamentales, pues carecería de sentido que el legislador hubiera querido que determinados aspectos queden firmes a través de la sentencia de instancia y ello no se respetase por el hecho de invocarse junto con otras cuestiones que, sin embargo, pueden resolverse de forma diferenciada o separada en sede de recurso.

### **STS de 19 de octubre de 2022 (Rº 2026/2021): el despido efectuado sin respetar las limitaciones introducidas por la “normativa Covid” merece la calificación de improcedencia (y no de nulidad).**

Mediante esta sentencia el TS se pronunció por primera vez sobre la cuestión relativa a la calificación que merecen los despidos efectuados vulnerando el art. 2 del RD-ley 9/2020; cuestión que ha venido dando lugar a criterios dispares en la doctrina judicial. Confirmando el criterio de la sentencia de suplicación, el TS entiende que tales despidos deben ser calificados como improcedentes, pues la norma en cuestión no prevé los efectos de la decisión extintiva acometida quebrantándola y que la ausencia de indicación legal expresa impide la calificación de nulidad. Entiende así el Tribunal que la norma no contenía en realidad una prohibición de despedir, sino una “destipificación” o “neutralización” de causas extintivas, de modo que “problemas referidos al normal funcionamiento de la empresa que, de no existir la norma, encajarían en el despido objetivo o colectivo, sin embargo, quedan ayunos de ese cauce”. A lo que se añade que la consideración de un despido como abusivo o en fraude de ley conforme al Código Civil no conlleva la nulidad del mismo, sino la aplicación de las consecuencias que prevé la norma laboral especial para los despidos sin causa justificada; esto es, la improcedencia. Asimismo, la sentencia también sale al paso de la invocación del Convenio 158 OIT, como norma que podría verse vulnerada por descartarse la calificación de nulidad en estos casos, considerando el Tribunal que la legislación española al prever una indemnización para los despidos improcedentes se ajusta al esquema de reparación alternativa que se colige de dicho Convenio.

### **STS de 2 de noviembre de 2022 (Rº 2513/2021): la pérdida de la habilitación para ejercer como vigilante de seguridad por la comisión de un delito doloso es motivo de despido disciplinario.**

En esta sentencia, el TS resuelve si la pérdida de la habilitación como personal de seguridad privada por la comisión de un delito doloso fuera del ámbito laboral cons-

tituye causa de despido disciplinario o de despido objetivo por ineptitud sobrevenida. Si bien las actuaciones extralaborales resultan generalmente ajenas en materia disciplinaria, el TS subraya la existencia de excepciones al respecto. Y, en este sentido, la previsión legal relativa a que la existencia de antecedentes penales por la comisión de delitos dolosos es causa de extinción de la habilitación profesional de los vigilantes de seguridad, así como la regulación prevista en el convenio colectivo aplicable, que considera falta muy grave la comisión de un delito que conlleve la retirada de la habilitación para los vigilantes de seguridad, comportan una exigencia de confianza en el vigilante incompatible con tales antecedentes penales; constituyendo ello, por tanto, causa justificativa de despido disciplinario.

### **STS de 15 de noviembre de 2022 (R°2645/2021): el despido de un trabajador al día siguiente de reclamar “internamente” el pago de horas extraordinarias vulnera el derecho fundamental a la garantía de indemnidad.**

En esta sentencia, el TS revoca el criterio de la sentencia de suplicación y entiende que el despido acometido el día después de que el trabajador mostrase su disconformidad internamente, a través de un mensaje WhatsApp, acerca de las horas extraordinarias realizadas, constituye una vulneración de la garantía de indemnidad. La sentencia de suplicación consideró que el despido no podía reputarse una represalia de la empresa como consecuencia del simple envío por parte del trabajador de un WhatsApp. Sin embargo, el TS, con apoyo en doctrina sentada por el Tribunal Constitucional, entiende que la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva no sólo se produce por irregularidades acaecidas dentro del proceso judicial que ocasionen privación de garantías procesales, sino también frente a la reacción empresarial ante la realización por el trabajador de actos preparatorios o previos de una acción judicial. Y dado que en la motivación del despido el empleador alegó como causa una disminución del rendimiento voluntario que, sin embargo, no quedó acreditada, la extinción del contrato no puede sino considerarse una reacción inmediata a tal reclamación interna, que debe llevar a la declaración de nulidad del despido.

### **STS de 20 de diciembre de 2022 (R° 27/2021): de la retribución del periodo de vacaciones sólo pueden excluirse los complementos salariales ocasionales y extraordinarios.**

En esta sentencia, el TS considera contrario a derecho el precepto de un convenio colectivo que establecía que de la remuneración vacacional quedaban excluidos, sin excepción, todos los complementos salariales por cantidad o calidad. El Tribunal recuerda su doctrina consolidada relativa a que las vacaciones retribuidas han de comprender todos los conceptos salariales en promedio, con la sola excepción de aquellos de carácter excepcional establecidos para compensar actividades también extraordinarias, cual es el exceso de jornada. De este modo, para que un concepto resulte excluido de la retribución de vacaciones no basta que este concepto sea debido a una circunstancia no habitual en el trabajo realizado, sino que es preciso

que el trabajo mismo que se remunera sea también extraordinario. Partiendo de esta doctrina, el TS precisa que aquellos complementos que estén en una “zona de duda”, si se corresponden con una actividad ordinaria han de figurar como pluses computables en la paga de vacaciones; lo que, a su vez, puede comportar que el derecho no corresponda a todos los trabajadores, sino sólo para aquellos que lo hayan percibido con cierta habitualidad. Y añade el Tribunal que es aquí donde puede jugar un papel decisivo la negociación colectiva a efectos de determinar la línea divisoria entre la ocasionalidad y la habitualidad, pero en el bien entendido de que la negociación colectiva no puede excluir del periodo vacacional complementos que se perciben durante seis o más meses de los once precedentes a la vacación. Por ello, la exclusión absoluta prevista en convenio colectivo resultaba contraria a la ley.

### **STS de 10 de enero de 2023 (Rº 2166/2021): extinción indemnizada del contrato por voluntad del trabajador por el retraso continuado abono de nóminas.**

Esta STS declara que el incumplimiento del pago del salario en varias ocasiones dentro del período de un año, con un promedio de retraso de 10,5 días, y el abono de la última nómina de forma fraccionada, constituye un incumplimiento empresarial grave, por su persistencia en el tiempo, que faculta al trabajador a instar la extinción del contrato por la vía del art. 50.1 b) ET. A juicio del Tribunal, la gravedad de la conducta empresarial se valora ponderando el alcance del incumplimiento de acuerdo con los criterios de orden temporal y cuantitativo, concurriendo tal gravedad cuando el impago de los salarios no es un mero retraso esporádico, sino un comportamiento persistente, sin que enerve la facultad resolutoria el hecho de que el trabajador no hubiera reaccionado frente a los primeros retrasos, ni tampoco las dificultades económicas por las que pueda atravesar la empresa.

### **STS de 17 de enero de 2023 (Rº 3291/2020): inexistencia de relación laboral en la prestación de servicios de odontología.**

En esta sentencia, el TS revoca la sentencia dictada en suplicación relativa a la declaración de laboralidad de un conjunto de personas que venían prestando servicios como odontólogos en un establecimiento gestionado por una empresa en régimen de franquicia. Tras una reseña de la doctrina jurisprudencial sobre la compleja distinción entre el contrato de trabajo y las prestaciones de otra naturaleza, el TS concluye que no existe relación laboral en la aludida prestación de servicios de odontología, destacando, entre otros, los siguientes elementos: no se acredita dependencia, sino libertad para fijar días y horarios de actividad; se percibe un porcentaje de la facturación derivada de los servicios prestados, pero afrontando el riesgo de impago; cada profesional abona un canon a la clínica por utilizar sus instalaciones; los precios son fijados por cada profesional, existiendo una guía únicamente orientativa de la franquiciadora; de la facturación se descuenta un porcentaje por los materiales y medios personales facilitados por la empresa franquiciada; no existe un superior jerárqui-

co que ejerza facultades de dirección sobre cada uno de los odontólogos. Todo lo cual lleva al Tribunal Supremo a concluir que no existe contrato de trabajo, sino una actividad en régimen de "auto-organización", asumiendo los profesionales el riesgo económico derivado de su actividad. No obstante, la sentencia termina advirtiendo que, dadas las características particulares que puede presentar cada caso, la doctrina sentada no es generalizable sin más a otros casos de prestaciones para clínicas dentales.

### **STS de 18 de enero de 2023 (R<sup>o</sup> 78/2021): el registro de jornada basado en la declaración unilateral del propio trabajador es conforme a derecho.**

En esta sentencia, confirmando el criterio de la SAN de instancia, el TS declara ajustado a derecho un acuerdo colectivo sobre registro de jornada, según el cual las empresas deben poner a disposición una aplicación informática con el fin de que el propio trabajador pueda registrar su jornada diaria de trabajo. La sentencia da respuesta a la denuncia de un sindicato invocando que los términos del acuerdo colectivo vulneraban el art. 34.9 ET y la doctrina del TJUE relativa a la obligación empresarial de registrar la jornada. A criterio del TS, la citada norma no impone una forma o modalidad específica de registro de jornada, remitiéndose a la negociación colectiva, sin que el sistema pactado se pueda considerar tampoco contrario a los requisitos de fiabilidad y objetividad exigidos por el TJUE, pues carece de fundamento negar tales requisitos por el simple hecho que sea el trabajador el que deba consignar su tiempos de trabajo, resultando difícil de imaginar un registro que evite toda intervención del propio trabajador. Entiende, asimismo, el TS que el riesgo de que los trabajadores se sientan compelidos a realizar un registro que no consigne las horas extraordinarias podrá ser combatido a través de otros instrumentos jurídicos, mas no convierte en sí mismo al sistema de registro diseñado en contrario a derecho.

### **SAN de 10 de noviembre 2022 (R<sup>o</sup> 269/2022): licitud e ilicitud de pactos en el acuerdo de trabajo a distancia.**

En esta sentencia, la AN se pronuncia sobre la licitud o ilicitud de determinados pactos contractuales a la luz de las previsiones de la Ley 10/2021, de trabajo a distancia. Así, no considera contraria al régimen legal la cláusula del acuerdo de trabajo a distancia que, tras establecer el número de días de teletrabajo, remite la concreción de qué días se teletrabaja y qué días será necesaria la presencialidad a la decisión de un responsable de la empresa, pues ello no desvirtúa el acuerdo de voluntades sobre el establecimiento de un régimen de teletrabajo; ni tampoco lo hace que, respetando el porcentaje de teletrabajo y de presencialidad pactado, la empresa se reserve la facultad de requerir sobrevenidamente la asistencia del trabajador. Por el contrario, y, en consecuencia, la sentencia sí que considera ilícita y, por tanto, nula la cláusula del acuerdo de trabajo a distancia que impide que el trabajador pueda compensar el día no teletrabajado por llamada sobrevenida de la empresa. Y, finalmente, la sentencia también considera contraria a la Ley de trabajo a distancia la inclusión en el

acuerdo individual de una cláusula que especifica que la prestación de servicios a distancia no generará gasto alguno para el trabajador que deba compensarse por la empresa, debiéndose pactar, en todo caso, un régimen que concrete el derecho en tal sentido reconocido legalmente al trabajador.

### **SAN de 23 de diciembre de 2022 (R<sup>o</sup> 323/2022): se confirma una infracción y sanción administrativa muy grave por obstrucción a labor de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.**

En esta sentencia, la AN confirma la sanción administrativa impuesta por el Ministerio de Trabajo y Economía Social a una empresa por no atender a los sucesivos requerimientos de información efectuados por la Inspección de trabajo. La sentencia entiende que la conducta de la empresa constituye una infracción muy grave por obstrucción a la labor inspectora ex art. 50.4 b) LISOS, no considerándose merecedores de descargo los razonamientos de la empresa en el sentido de haber cumplido parcialmente con los requerimientos, haber comunicado, durante las actuaciones inspectoras, las razones por las cuales no podía atender completamente a los requerimientos y no haber sido sancionada previamente por obstrucción a la labor inspectora. De los fundamentos de la sentencia destaca, asimismo, que la AN considere que el deber de colaboración con la Inspección comporta la obligación de proporcionar la información con el concreto formato requerido por la misma. Finalmente, la sentencia confirma también la graduación efectuada por la Administración para determinar la cuantía de la sanción administrativa, considerando como criterios ajustados a derecho la reiteración en el incumplimiento de los requerimientos efectuados, la cifra de negocios de la empresa, así como el número de trabajadores potencialmente afectados por la conducta obstructora; lo que, a criterio de la AN, justifica que la sanción se hubiese situado en el grado medio, importe máximo, de la horquilla prevista en el art. 40.1.c) LISOS (120.005 euros).

### **STSJ de Asturias de 18 de octubre de 2022 (R<sup>o</sup> 1821/2022): despido disciplinario procedente por vulneración al derecho honor de los clientes de la empresa a través de una red social.**

Esta resolución judicial desestima la vulneración del derecho fundamental a la libertad de expresión denunciada por un trabajador a consecuencia de haber sido despedido por publicar un vídeo en Tik-Tok, vistiendo el polo distintivo de la empresa y difundiendo una escena en que se refiere reiteradamente a los clientes que llegan a la empresa como "hijos de puta". La Sala entiende que en tales manifestaciones hechas públicas no hay crítica ni opinión que pueda encuadrarse en el derecho a la libertad de expresión. Según el TSJ, la conducta del trabajador constituye un insulto reiterado del trabajador hacia los clientes de la empresa y, por tanto, una infracción muy grave y culpable que justifica el despido disciplinario por atentar contra el derecho al honor de tales clientes y comprometer la imagen de la empresa, ante el público en general y ante los aludidos en particular.

## **STSJ de Cataluña de 28 de octubre de 2022 (Rº 7521/2021): la sanción disciplinaria por colgar una foto en Facebook teletrabajando desde la playa no vulnera el derecho a la intimidad.**

Esta resolución judicial valora la denuncia de vulneración del derecho a la intimidad formulada por una trabajadora sancionada disciplinariamente por haber publicado en la red social Facebook unas fotografías teletrabajando desde un chiringuito de playa. La superior jerárquica de la trabajadora y "amiga" de la trabajadora en dicha red social informó a la empresa de tal circunstancia, que la misma consideró un incumplimiento contractual en relación con las condiciones pactadas acerca de la prestación de servicios en régimen de trabajo a distancia. Frente a la invocación por parte de la trabajadora de que la sanción disciplinaria estaba conectada a una vulneración de su derecho a la intimidad, el TSJ juzga que la puesta en conocimiento de tal publicación y de las fotografías a la empresa no constituye una vulneración tal, pues no conciernen a hechos y datos relativos al reducto íntimo personal o familiar de la trabajadora, sino a unas circunstancias que se proyectan sobre el desarrollo de la actividad y prestación laboral de la misma.

## **STSJ de Madrid de 16 de noviembre de 2022 (Rº 682/2022): vulneración del pacto de no competencia postcontractual, aportando como prueba copia del perfil de LinkedIn.**

El supuesto de hecho enjuiciado se refiere a la eventual vulneración de un pacto de no competencia postcontractual, para cuya prueba la empresa aporta un perfil registrado en LinkedIn. La resolución judicial subraya que el pacto de no competencia después de extinguido el contrato de trabajo requiere para su validez, además de su limitación en el tiempo, la concurrencia de dos requisitos: que se justifique un interés comercial o industrial para la parte empresarial y que se establezca una compensación económica para el trabajador. Para la concurrencia de tales requisitos, entiende el TSJ que no resulta necesario que la empresa demuestre pormenorizadamente las funciones o responsabilidades concretas desarrolladas por el trabajador en la nueva entidad, ni que se demuestre la existencia de un perjuicio sufrido por la empresa, así como tampoco que se acredite la culpabilidad del trabajador en la atracción de clientes a la nueva entidad para la que presta servicios. Se aprecia, en definitiva, una vulneración del pacto de no competencia detectada esencialmente a través del perfil de LinkedIn del extrabajador, pues el mismo evidenciaba que había pasado a ejercer funciones semejantes en otra compañía que compite directamente con la anterior empleadora.

## **STSJ de Cataluña de 16 de diciembre de 2022 (Rº48/2022): comunicar a una compañera de trabajo la intención dejar la empresa mediante WhatsApp no constituye una dimisión voluntaria en el trabajo.**

El supuesto de hecho analizado se refiere a una comunicación por WhatsApp de una trabajadora a otra compañera anunciando su intención de abandonar la empre-

sa. Conocida tal circunstancia por la empresa, la misma procede comunicando la extinción voluntaria de la relación laboral. Considerado tal proceder de la empresa como constitutivo de un despido improcedente por parte del Juzgado de lo Social de instancia, el TSJ lo confirma y desestima el recurso de suplicación de la empresa. A tal efecto, razona que la dimisión del trabajador requiere una voluntad incontestable en tal sentido, la cual puede manifestarse hacia el empresario de manera expresa o tácita; pero, en todo caso, requiere de hechos concluyentes que no dejen margen alguna para la duda razonable sobre su intención y alcance. Se confirma, por ello, que la baja comunicada por la empresa constituye un despido improcedente.

**STSJ Islas Baleares de 24 de enero de 2023 (R<sup>o</sup> 407/2022): nulidad de la resolución contractual respecto a un trabajador en situación de incapacidad temporal durante el periodo de prueba por vulnerar el derecho fundamental a la integridad física y ser discriminatorio.**

Esta sentencia se refiere la extinción de la relación laboral de un trabajador durante el periodo de prueba, encontrándose el mismo en situación de incapacidad temporal. Según el convenio colectivo aplicable, la situación de incapacidad temporal debía interrumpir el periodo de prueba. Sin embargo, tres días después de iniciar la incapacidad, la empresa comunicó la extinción contractual por no superación del periodo de prueba. La Sala da por sentado que la decisión empresarial obedeció a la situación de incapacidad temporal del trabajador y se valora si tal cese comportó la vulneración del derecho fundamental a la integridad física y pudo suponer una discriminación. El TSJ concluye entiendo que el cese, incumpliendo la previsión convencional, implicó una actuación contraria a derechos tales como a la salud y al acceso a las prestaciones de la Seguridad Social (arts. 41 y 43 CE), además de lesiva del derecho fundamental a la integridad física (art. 15 CE). Y, asimismo, confirma la nulidad de la extinción trayendo a colación la reciente Ley 15/2022, integral para la igualdad de trato y la no discriminación, considerando que la misma refuerza tal conclusión en tanto que prevé como causa de discriminación prohibida la enfermedad o condición de salud.