



Tema del Mes

# PAUSA PARA EL BOCADILLO, EL ETERNO DEBATE

Marzo 2022

Tema del Mes  
María Luisa Rodríguez Ruíz

Comentario de Jurisprudencia  
Jorge Vidal Aparicio

Noticias

Sentencias del mes





## ÍNDICE

---

### TEMA DEL MES

Pausa para el bocadillo, el eterno debate. 1-4

### COMENTARIO DE JURISPRUDENCIA

El TS considera sanción muy grave la cesión ilegal de personas trabajadoras por parte de una ETT. 5-8

### NOTICIAS

A vueltas con la adaptación de jornada: ¿se trata de un derecho absoluto? 9-10

¿Es posible exigir solo la recuperación del permiso retribuido recuperable a los trabajadores temporales? 11-12

Nuevo RD-ley sobre la regulación del Régimen Laboral de carácter especial de personas dedicadas a las actividades artísticas. 13-14

### SENTENCIAS DEL MES

15-17

No es un tema nuevo, sino más bien el eterno debate. Y la cuestión ahora controvertida era ¿Es discriminatorio que la empresa solo contabilice como tiempo de trabajo la pausa para el bocadillo a los trabajadores de jornada continuada?

TEMA DEL MES

## PAUSA PARA EL BOCADILLO, EL ETERNO DEBATE

La Sala de lo Social del Tribunal Supremo dictaba sentencia el pasado 15 de febrero de 2022 (rec. Núm. 3939/2018), en la que sentenciaba que no existe trato discriminatorio por parte del empresario en el caso de que se contabilice la pausa para el bocadillo únicamente para aquellos trabajadores que prestan sus servicios en régimen de jornada continuada, y no así para aquellos trabajadores que disponen de cierta libertad para auto organizarse el horario de trabajo.

El caso concreto que ha analizado el TS, es el de una empresa de ascensores que únicamente reconocía como tiempo de trabajo la pausa diaria de 15 minutos a los trabajadores de jornada continua de

seis horas. Hecho que ocasionó un conflicto colectivo, dado que los ascensoristas de calle se sentían discriminados, por no reconocerles el mismo derecho que al resto de la plantilla.

El conflicto afectaba a un total de 51 personas de un total de 785 trabajadores en plantilla. Y si bien la duración de la jornada era similar en la totalidad de la plantilla y el convenio de aplicación el del sector del metal, lo cierto es que los ascensoristas tenían un horario flexible. Estos ascensoristas de calle deben realizar el mantenimiento y reparación de averías de ascensores, pero pueden descansar cuando ellos deciden, siendo que deben realizar diariamente alrededor de unas nueve atenciones a clientes, pero este personal puede organizarse las urgencias y mantenimiento, y únicamente deben introducir la actividad realizada en el sistema informático facilitado por la empresa.



En un primer momento el Juzgado de lo Social n.º 32 de Madrid, desestimó la demanda de conflicto colectivo en sentencia 479/2017 de 3 de noviembre. Pero sin embargo posteriormente el Tribunal Superior de Justicia estimó el recurso de suplicación que interpusieron los sindicatos, porque entendía que la discriminación era más que evidente, dado que los trabajadores realizaban la misma jornada, y con independencia de que esta jornada fuera continuada, interrumpida, y cuando comenzara.

Por ello, la empresa recurrió el fallo de la Sentencia del TSJ ante el TS, quien ahora ha estimado el recurso interpuesto por la empresa, pues entiende que la obligación de prestar una jornada de igual duración no es suficiente para tener que se da discriminación.

Y es que el Convenio colectivo de aplicación (sector del metal), no contempla que la pausa para el bocadillo sea tiempo de trabajo. Por lo que el TS, a efectos de la eventual aplicación del principio de igualdad, entiende que no estamos ante una norma estatal, ni ante un convenio colectivo, sino que es una diferenciación que se da por parte de una empresa privada, a través de acuerdo voluntario con los trabajadores. Hecho que estaría autorizado por el artículo 3.1 c) del ET.

Como decíamos al principio de este artículo, esto no es un tema nuevo, y tanto la jurisprudencia del TC como la del TS han tenido que hacer frente de forma retirada a cuestiones atinentes al principio de igualdad y no discriminación. Y en esta última sentencia el TS recuerda, entre otras las SSTS 9 junio 2009 y 12 abril 2011 (rec. 136/2010), que se basan en las SSTC 27/2004, STC 62/2008 doctrina muy consolidada y numerosas veces aplicada, de las quiere destacar lo siguiente:

-El principio de igualdad no es absoluto, sino que lo que prohíbe este principio son desigualdades artificiosas o injustas, pero

no desigualdades objetivas y razonables siguiendo criterios y juicios de valor aceptados.

-Las situaciones comparadas han de ser homogéneas.

-Hay que diferenciar entre igualdad y no discriminación: el art.14 CE reconoce el principio de igualdad ante la Ley y en la aplicación de la Ley por los poderes públicos. Así como prohíbe la discriminación y tiende a eliminarla en cuanto implican una violación más cualificada de la igualdad en función del carácter particularmente rechazable del criterio de diferenciación aplicado. Y esta distinción tiene gran relevancia cuando hablamos de diferencias de trato que se producen en el ámbito de las relaciones privadas, y como señala la STC 34/1984, la igualdad de trato ha de derivar de un principio jurídico que imponga su aplicación, lo que no ocurre cuando la desigualdad se establece por una norma del ordenamiento o por la actuación de una Administración Pública (STC 161/1991 y 2/1998).

-La no discriminación en las relaciones laborales: el TS recuerda que en la medida en que la diferencia salarial no posea un significado discriminatorio por incidir en alguna de las causas prohibidas por la Constitución o el Estatuto de los Trabajadores, no puede considerarse como vulneradora del principio de igualdad.

Pues bien, es aplicando estos principios al caso concreto, que el TS resuelve a favor de la empresa, al entender que los grupos comparados, ni tan siquiera realizan el mismo tipo de actividad, sino que únicamente deben trabajar el mismo número de horas semanalmente (que no diariamente), por lo que da la razón a la empresa quien alega y argumenta que la forma de prestar la actividad productiva por parte de los ascensoristas rompe el presupuesto aplicativo de la discriminación, siendo que no se da identidad en las situaciones

comparadas, dado que la distribución del tiempo de trabajo se ajusta de forma muy distinta.

Por ello el TS entiende que estamos ante una comparación de situaciones distintas, y comparte la conclusión a la que también llega el Ministerio Fiscal, y es que, la recurrente es una empresa privada, y la diferencia salarial entre los grupos que se comparan se debe a su exclusiva voluntad, constituyendo una condición más beneficiosa, y no a ningún convenio. Y es que el Convenio colectivo del metal aplicable, no contempla la pausa para el bocadillo como tiempo de trabajo.

Tema del mes  
María Luisa Rodríguez  
Abogada



## COMENTARIO DE JURISPRUDENCIA

## EL TRIBUNAL SUPREMO CONSIDERA SANCIÓN MUY GRAVE LA CESIÓN ILEGAL DE PERSONAS TRABAJADORAS POR PARTE DE UNA ETT.

Jorge Vidal Aparicio



El Tribunal Supremo, en la reciente sentencia 1206/2021, ha tipificado como sanción muy grave la cesión ilegal de trabajadores por parte de una ETT a una empresa, al ser utilizado durante un largo periodo de tiempo -casi 3 años- y para el desempeño de funciones estructurales.

La cesión ilegal viene regulada en el artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores, calificándose como aquellos supuestos en los que se lleve a cabo la contratación de personas trabajadoras para cederlas temporalmente a otra empresa; ello cuando el objeto de los contratos de servicios entre las empresas se limite a una mera puesta a disposición de las personas trabajadoras de la empresa cedente

a la cesionaria, o cuando la cedente carezca de actividad o de organización propia o estable, o no cuente con los medios necesarios para el desarrollo de la actividad, o no ejerza las funciones inherentes a su condición de empresario.

Así las cosas, en el supuesto de hecho, se suscribieron hasta 74 contratos para la actividad de la empresa usuaria en el Aeropuerto de Málaga, donde no tenía personal – a excepción de un empleado, el jefe de base-, para cubrir una necesidad estructural, y no temporal.

En este sentido, considera el Tribunal Supremo que dicha conducta debe ser calificada «como falta muy grave, a tenor con lo dispuesto en el art. 8.2.c LISOS, siendo razonable la apreciación en grado medio, efectuada por las resoluciones recurridas, toda vez que la cesión ilegal afectó a un gran número de trabajadores, a quienes se privó de su legítimo derecho a la estabilidad en el empleo y se prolongó durante un período dilatado, así como el importe de la sanción impuesta, que asciende a 70.000 euros, dentro de los límites



del art. 40.1.c LISOS para las faltas muy graves».

Esto se debe a que, según el alto tribunal, en caso contrario se produciría un efecto perverso, tal y como se expresa en la sentencia «siendo las ETT las únicas empresas autorizadas para la cesión de trabajadores, siempre que se ajusten a la legalidad, tal y como dispone el art. 43.1 ET, podrían ceder ilícitamente a trabajadores, desbordando su papel legal de manera desmedida, con una penalización muy inferior al resto de empresas, lo que comportaría un trato desigual totalmente injustificado».

Se debe por tanto tener muy en cuenta por las empresas que pretendan contratar los servicios de las llamadas ETT, siendo fundamental que se realice conforme a la Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las Empresas de Trabajo Temporal.

Dicha normativa establece los supuestos de utilización, consistiendo en la puesta a disposición de personas trabajadoras entre la empresa de trabajo temporal y la empresa usuaria, teniendo por objeto la cesión de la persona trabajadora para prestar servicios en la empresa usuaria, cuyo poder de dirección quedará sometido a aquél. Así, resulta de especial relevancia que se celebren dichos contratos en los mismos supuestos y bajo las mismas condiciones y requisitos en que la empresa usuaria podría celebrar un contrato de duración determinada conforme a lo dispuesto en el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores, debiendo tener en cuenta la reciente reforma laboral.

También se podrá realizar contratos de puesta a disposición entre una ETT y empresa usuaria en los mismos supuestos y bajo las mismas condiciones y requisitos en que la empresa usuaria podría celebrar un contrato de trabajo en prácticas o un contrato para la formación y el aprendizaje, conforme a lo establecido en el artículo 11 del Estatuto de Trabajadores.

Por todo ello, en este supuesto la conducta sancionada no es la simple utilización indebida de contratos de puesta a disposición para supuestos distintos de la Ley 14/1994, o para la cobertura de puestos de trabajo respecto de los que no se haya realizado previamente la preceptiva evaluación de riesgos, sino de una cesión ilegal, ejecutada por ambas empresas con la finalidad de

ceder ilegalmente a personas trabajadoras de la ETT a la empresa usuaria, reputándose como falta muy grave, conforme al artículo 8.2.c LISOS, que no excluye a las ETT cuando éstas ceden a personas trabajadoras sin atenerse a los límites legales, limitando de este modo el derecho a la estabilidad en el empleo que tiene toda persona trabajadora, si la contratación no se ajusta a los supuestos de temporalidad del Estatuto de los Trabajadores, y a la meritada Ley por la que se regulan las Empresas de Trabajo Temporal.

Comentario de jurisprudencia  
**Jorge Vidal**  
 Abogado



## NOTICIAS

## A VUELTAS CON LA ADAPTACIÓN DE JORNADA: ¿SE TRATA DE UN DERECHO ABSOLUTO?

El pasado día 9 de febrero de 2022 fue dictada sentencia por parte del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, por medio de la cual se resolvía un supuesto donde una trabajadora solicitaba su adaptación de jornada para el cuidado de su madre y, además, una indemnización por daños y perjuicios en cuantía de 6.250 euros. Pues bien, antes de entrar sobre el propio análisis del pronunciamiento jurisprudencial, como ya hemos venido haciendo mención en distintos comentarios y noticias publicadas en esta materia, el artículo 34.8 del Estatuto de los Trabajadores permite a las personas trabajadoras formular una solicitud de adaptación de su jornada justificada y, una vez realizada tal formulación, se apertura un plazo de 30 días para proceder a negociar

la misma, salvo que el Convenio Colectivo establezca un procedimiento específico. Pues bien, la propia norma permite que la empresa, por razones justificadas, pueda denegar tal solicitud.

Dicho lo anterior, la Sala recuerda que el derecho reconocido en el artículo 34.8 ET, como han venido reiterando distintos Tribunales de Justicia, no es un derecho absoluto ni incondicionado, pues la empresa puede alegar u oponer la existencia de causas organizativas o productivas que hagan razonable y proporcionada su existencia. Una vez aludida tal conclusión introductoria, la sala considera que, tal y como se acreditó por la empresa, no se disponía ninguna vacante en el turno de mañana en la localidad donde la trabajadora prestaba sus servicios, recordando que esta podía y debía participar en la convocatoria de “reajustes locales”. Por su parte, la trabajadora aludía en su solicitud al hecho de que su madre, en caso de no proceder a adaptar su jornada de trabajo, tendría que alimentarse y tomar la

medicación sola, cuando sus patologías le impedían realizar las mismas por sí misma.

Así pues, ante tal justificación de la trabajadora, la Sala consideró que estas no justificaban su solicitud, ya que un cambio de jornada no solucionaría los problemas aludidos por la misma en su solicitud. Por tanto, concluyó que la sentencia recurrida era conforme a derecho por cuanto había ponderado y valorado correctamente las necesidades personales alegadas por la trabajadora, así como la razonabilidad de la denegación por necesidades organizativas de la empresa.

En resumen, y como hemos venido reiterando, el artículo 34.8 ET no es un precepto que confiere a la persona trabajadora un derecho absoluto de concesión de una adaptación de jornada, sino que se trata de un derecho de formular una solicitud, la cual deberá ser aceptada o, en su caso, denegada motivadamente tras realizar el preceptivo proceso de negociación.

“el derecho reconocido en el artículo 34.8 ET, ..., no es un derecho absoluto ni incondicionado, pues la empresa puede alegar u oponer la existencia de causas organizativas o productivas que hagan razonable y proporcionada su existencia.”



## NOTICIAS

## ¿ES POSIBLE EXIGIR SOLO LA RECUPERACIÓN DEL PERMISO RETRIBUIDO RECUPERABLE A LOS TRABAJADORES TEMPORALES?

Distintos medios de comunicación se han hecho eco de una reciente sentencia dictada por el Tribunal Supremo por medio del cual desestima el recurso interpuesto por la empresa y, en consecuencia, ratifica la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Asturias. Se trata de un pronunciamiento novedoso y, a la par interesante, por cuanto resuelve un supuesto donde los sindicatos presentaron demanda de conflicto colectivo contra la empresa solicitando la nulidad de la decisión de la empresa de exigir a los trabajadores temporales la devolución de los permisos retribuidos que concedió del 30 de marzo al 11 de abril de 2020, ex lege.

Dicho lo anterior, el Tribunal, en primer lugar, hace mención de que la carga de la prueba recae sobre la empleadora, tras ser puestos en evidencia los indicios de discriminación el trato dispensado a los trabajadores, siendo que tales indicios no habían sido desvirtuados en modo alguno. De hecho, el Tribunal Supremo destaca que los trabajadores fijos no solo no habían



recuperado los días de permiso retribuido, sino que de hecho tampoco se probó porqué, tras el periodo de consultas en el que sí se expuso la necesidad de activar la recuperación, este finalmente no se llevó a cabo para el personal fijo. De hecho, no fue probado por la empresa que, aquellos trabajadores no temporales cuyos contratos hubieran sido extinguidos durante el estado de alarma hubieran visto descontados aquellos días que percibieron en concepto de permiso retribuido recuperable en su saldo de cuentas.

Por todo ello, el Tribunal Supremo, finalmente, considera que la práctica de descontar en las nóminas de las personas

trabajadoras contratadas temporalmente resultó ser contraria a derecho. Es más, llega a razonar que el hecho de que la norma en sí misma no recogiera la posibilidad de no recuperar los días de permiso, no resultaba ser contrario a derecho que se acordara la no devolución o la reducción de horas, pero siempre que tal medida afectara a toda la plantilla por igual, sin distinción de la modalidad contractual.

Así pues, como decimos, el Tribunal Supremo acuerda desestimar el recurso de casación interpuesto por el empleador y, en consecuencia, ratifica la sentencia dictada en su día por parte del Tribunal Superior de Justicia.

## NOTICIAS

## NUEVO REAL DECRETO LEY SOBRE LA REGULACIÓN DEL RÉGIMEN LABORAL DE CARÁCTER ESPECIAL DE PERSONAS DEDICADAS A LAS ACTIVIDADES ARTÍSTICAS

El pasado día 23 de marzo de 2022 fue publicado el Real Decreto-ley 5/2022, de 22 de marzo, por el que se adapta el régimen de la relación laboral de carácter especial de las personas dedicadas a las actividades artísticas, así como a las actividades técnicas y auxiliares necesarias para su desarrollo, y se mejoran las condiciones laborales del sector. El principal objetivo de esta nueva regulación es modernizar y ampliar el propio concepto de actividad artística, haciendo referencia a actividades culturales en el ámbito de las artes escénicas, audiovisuales y musicales, eliminando el concepto utilizado hasta ahora.

En efecto, como indicamos, se amplía la definición de espectáculo público, considerando que tal denominación engloba todas aquellas actividades profesionales relacionadas que, de por sí, no implican su puesta en escena. Por lo que, la norma intenta adaptar la nueva realidad productiva



al incorporar a la misma al personal técnico y auxiliar que no pertenezca a la propia estructura fija de las empresas del sector. Igualmente, la nueva ley trata de adaptarse a la legislación en materia de producción de expresiones artísticas en internet, así como a nuevas fórmulas de difusión más allá del propio territorio nacional.

Por su parte, la ley incorpora un nuevo régimen de contratación específica, materializado en el contrato laboral artístico. Grosso modo, se trata de un contrato laboral que pretende cubrir las necesidades específicas de un sector que se caracteriza por una imperiosa intermitencia de su actividad. De hecho, con tal modalidad contractual, se obliga

a los empresarios a justificar y acreditar la causa que acredita la contratación y la duración temporal del contrato, siendo que su incumplimiento conllevará la consideración de la persona trabajadora como indefinido.

Por último, destacar que se establece una mejora del régimen indemnizatorio de los contratos. De forma que se unifica la indemnización de 12 días para todos los colectivos; no obstante, tal cuantía se incrementa a 20 días cuando la duración del contrato exceda de 18 meses.

## SENTENCIAS DEL MES

## SENTENCIA DEL TS 186/2022, DE 20 DE ENERO DE 2022

**¿DEBE ABONARSE EL COMPLEMENTO DE IT POR ACCIDENTE DE TRABAJO EN CASO DE BAJA COVID?**

En la sentencia referenciada se resuelve un supuesto donde se solicitaba por parte de los impugnantes (la representación legal de los trabajadores) que se declarase el derecho de los trabajadores que hubieran estado o estén en situación de IT asimilada a accidente de trabajo por razón de periodos aislamiento, contagio o restricción “en las salidas del municipio donde tengan el domicilio de las personas trabajadoras como consecuencia del virus COVID-19, a percibir el complemento hasta el 100% de la base reguladora del mes anterior a la baja, conforme prescribe el artículo 96, párrafo segundo del Convenio Colectivo de aplicación”. En definitiva, por el sindicato se solicitaba la aplicación de la mejora voluntaria establecida en el convenio colectivo para la IT por accidente de trabajo a los supuestos de IT derivadas por COVID, al considerar que tal IT tenía asimilación de accidente de trabajo.

Pues bien, ante tal petición, la Sala argumenta que “los periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras provocados por el virus COVID-19, no son situaciones de IT derivadas de accidente laboral ya que el artículo 5 del RD Ley 6/2020, de 10 de marzo, dispone que dichas situaciones “se

considerarán, con carácter excepcional, situación asimilada a accidente de trabajo, exclusivamente para la prestación económica de incapacidad temporal del sistema de Seguridad Social”. Por lo tanto, no es IT derivada de accidente de trabajo sino “asimilada” pero, no a todos los efectos, sino “para la prestación económica de incapacidad temporal del sistema de Seguridad Social”.

De hecho, la Sala argumenta la desestimación del recurso interpuesto por la representación letrada del sindicato al considerar que, al tratarse de una mejora voluntaria, no sabe una interpretación extensiva del precepto que alcance a otros supuestos no contemplados específicamente por las partes, por lo que no estando contempladas las situaciones de IT en periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras provocados por el virus COVID-19, no procede ampliar la mejora voluntaria a dichos supuestos.

Por todo ello, finalmente la Sala acuerda desestimar el recurso de casación interpuesto por la representación letrada de los representantes de los trabajadores.

## SENTENCIA DEL TS 889/2022, DE 8 DE MARZO DE 2022

**¿PUEDE UNA ENTIDAD BANCARIA UTILIZAR SU CONOCIMIENTO DE LOS DATOS DE LA CUENTA CORRIENTE DE UN TRABAJADOR PARA CONFIGURAR PRUEBA DE POSIBLES INCUMPLIMIENTOS LABORALES?**

El objeto del recurso de casación en unificación de doctrina consiste en determinar si una entidad bancaria puede utilizar su conocimiento de los datos de la cuenta corriente de una trabajadora para configurar prueba de los posibles incumplimientos laborales realizados por la empleada titular de la referida cuenta. Por tanto, se trata, en definitiva, de considerar, o no, lícita en relación con los derechos fundamentales a la intimidad y a la protección de datos, la prueba consistente en la utilización, sin autorización de los datos de la cuenta corriente que la trabajadora tenía abierta en la entidad empleadora.

Pues bien, el supuesto de hecho parte de que la actora fue objeto de despido disciplinario, frente al que reaccionó mediante la oportuna demanda solicitando la improcedencia del despido alegando la inexistencia de las faltas imputadas. Así pues, el Juzgado de instancia estimó la demanda y declaró improcedente el despido, considerando inválida la prueba de auditoría aportada por la empresa ya que la entidad bancaria, además de realizar una auditoría interna destinada a comprobar el cumplimiento regular de las obligaciones de la demandante en su puesto de trabajo, llevó a cabo una investigación pormenorizada sobre las cuentas de las que esta era titular, la cual fue rechazada

por el juzgado de instancia por atentar contra los derechos fundamentales de la trabajadora. No obstante, la empleadora procedió a recurrir en suplicación y el TSJ de Cataluña estimó el recurso de suplicación al entender que del resto de la prueba se podría extraer la comisión de la falta imputada por la empleadora.

Con respecto a la utilización del medio probatorio objeto de recurso, la Sala indica que los datos de la cuenta corriente de la trabajadora fueron usados, sin autorización ni información previa de la trabajadora, para fines distintos de los que podrían derivarse de una legítima finalidad, anudada al contrato mercantil sobre cuenta corriente bancaria existente entre las partes. De forma que, la acción de la empresa conculcó el artículo 4.2 de la LOPD de 1999. Del mismo modo, la Sala considera que la actuación empresarial tampoco puede ser amparada en el artículo 20.3 ET porque la empresa procedió a examinar y, especialmente, a utilizar los datos de los que tenía conocimiento en virtud de un contrato mercantil que le obligaba a la custodia y gestión administrativa de fondos ingresados por la actora, para conformar un medio probatorio justificativo de incumplimientos contractuales del contrato laboral, sin que existiese previamente una autorización de la interesada para el uso de los datos con dicha u otra finalidad ajena a la inherente al propio contrato bancario.

Por todo ello, finalmente, se desestima el recurso de casación interpuesta con expresa condena en costas para la empresa.

## SENTENCIA DEL TS 546/2022, DE 8 DE FEBRERO DE 2022

### ¿UN TRABAJADOR AUTÓNOMO QUE FORMA PARTE DE UNA COMUNIDAD DE BIENES PUEDE ACCEDER A LA JUBILACIÓN ACTIVA AL 100%?

La cuestión planteada en el recurso de casación para la unificación de doctrina consiste en resolver si tiene derecho a percibir la pensión de jubilación activa, en el porcentaje del 100% una persona trabajadora autónoma que forma parte de una comunidad de bienes y dicha comunidad ha contratado a trabajadores por cuenta ajena.

Pues bien, con carácter previo a resolver la cuestión objeto de recurso, la Sala realiza una breve exposición sobre anteriores pronunciamientos con cierta relación con el asunto de autos. Concretamente, refiere a las sentencias que han venido a resolver supuestos donde un trabajador autónomo societario había solicitado la prestación de jubilación activa al 100% justificando que la sociedad había contratado a trabajadores por cuenta ajena, siendo que en tales casos se consideró que no se cumplía el requisito establecido por la norma para acceder a tal complemento al 100% de la prestación.

En cualquier caso, la Sala alcanza la misma conclusión que en los procedentes asuntos por las siguientes razones:

En primer lugar, porque el artículo 214 LGSS requiere que la persona autónoma tenga contratado a una persona trabajadora y, tal requisito no se cumple, pues es la comunidad de bienes quien contrata, pero no la actora.

En segundo lugar, porque el propio artículo 1.2 T establece que el empresario podrá ser personas físicas, personas jurídicas o, incluso, una comunidad de bienes.

En tercer lugar, por la propia doctrina

jurisprudencial de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, la cual se encuentra compendiada en la sentencia de 23 de julio de 2021, recurso 2956/2019.

En cuarto lugar, porque el hecho de que la comunidad de bienes no tenga una personalidad jurídica propia, diferente a los comuneros, no significa que sea irrelevante el que se constituya dicha comunidad, pues actúa como tal en el tráfico jurídico con la cualidad de empresario, reconociéndole el ordenamiento determinados efectos jurídicos.

En quinto lugar, porque el hecho de que la responsabilidad de los partícipes en la comunidad frente a sus trabajadores, al igual que frente a terceros, sea una responsabilidad directa, personal e ilimitada, no se debe confundir con quien es el empresario, que es la propia comunidad de bienes, como empleador único y no los partícipes en la misma.

Y, en sexto lugar, porque de admitirse la tesis de la sentencia recurrida podría suceder que se jubilen varios comuneros simultáneamente y la comunidad de bienes tenga contratado un único trabajador, lo que supondría reconocerles a todos ellos sus respectivas pensiones con compatibilidad plena, las cuales traería causa de un único contrato de trabajo suscrito por una persona distinta, la comunidad de bienes, lo que iría en contra del tenor literal de la norma.

Por todo ello, finalmente, la Sala estima el recurso de casación en unificación de doctrina interpuesto por el INSS.

## NOVEDADES

## PRESENTES EN LAS REDES SOCIALES ¡SIGUENOS EN LINKEDIN!

Desde 2018 nuestro bufete está presente de manera activa en la red profesional LinkedIn para empresas y profesionales. En nuestra página, proporcionamos a nuestros seguidores y a los visitantes toda la actualidad relevante en materia de Derecho Laboral y Seguridad Social.

Os invitamos a todos a seguirnos para estar al día de las últimas novedades del bufete y del ámbito del Derecho Laboral. ¡Ya tenemos más de 2.500 seguidores!

<https://www.linkedin.com/company/bnya/>



¡Gracias!

Si desea recibir esta y otras publicaciones por email, o por el contrario desea darse de baja de nuestro sistema, por favor póngase en contacto con el departamento de Comunicaciones de Navarro & Asociados Abogados mandando su solicitud a [info@bnya.es](mailto:info@bnya.es) o [comunicaciones@bnya.es](mailto:comunicaciones@bnya.es)

Redacción Noticias y Sentencias  
David Tomás Mataix

Maquetación Y Diseño de la Revista  
Mar Navarro Suria

**NAVARRO & ASOCIADOS**  
Abogados

VALENCIA  
Marqués del Turia, 13 - 1º  
46005 Valencia  
Tel. 96 351 71 19  
Fax 96 352 87 29  
valencia@bnya.es

BARCELONA  
Diagonal, 405 bis - 1º  
08008 Barcelona  
Tel. 931621448  
Fax 931621446  
barcelona@bnya.es

MADRID  
Lagasca, 56 - 1º  
28001 Madrid  
Tel. 91 559 91 12  
Fax 91 541 70 84  
madrid@bnya.es

BILBAO  
Henaonº 11 - 1º  
48009 Bilbao  
Tel. 94 424 34 26  
Fax 94 424 35 52  
bilbao@bnya.es

PALMA MALLORCA  
Mateu Enric Lladó, 5-3ºE  
07002 Palma Mallorca  
Tel. 971 72 79 53  
Fax 971 46 61 81  
pmallorca@bnya.es