

## Boletín novedades jurídicas: Primera quincena de mayo de 2019

### SOCIAL

- *El Ministerio de Trabajo publica Guía explicativa sobre la obligación de registro de jornada impuesto por el Real Decreto Ley 8/2018, de 8 de marzo, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo.*

[La Guía explicativa publicada por el Ministerio de Trabajo](#) pretende esclarecer las dudas surgidas a raíz de la entrada en vigor del Real Decreto Ley 8/2018 de 8 de marzo, que modificó en su artículo 10, el artículo 34.9 del Estatuto de los Trabajadores en relación a la obligatoriedad de registro de jornada diaria.

Con el fin de facilitar la aplicación práctica de la norma, en el que se recogen criterios, a mero título informativo, en relación el deber formal empresarial, sin perjuicio de la interpretación de la norma que corresponde a los Juzgados y Tribunales del orden social.

- *El Tribunal Europeo de Justicia ha emitido sentencia en la que confirma la obligación de los Estados miembros de imponer un control «objetivo, fiable y accesible» de los horarios de los trabajadores, pero deja a juicio de cada gobierno la definición de las fórmulas concretas.*

El Tribunal de Justicia de la Unión europea ha dado respaldo al sistema del registro de jornada obligatorio en las empresas. Mediante reciente sentencia, que nace de una cuestión prejudicial planteada por la Audiencia Nacional hace año y medio, se fija la obligación de los Estados miembros de imponer a los empresarios la obligación de implantar un sistema, fiable y accesible para el cómputo y registro de jornada.

Fija como obligatorio el registro de jornada pero no hace referencia cómo debe desarrollarse ese sistema, pudiéndose ajustar dicho sistema a las condiciones de cada empresa.

- *La normativa española en materia de cálculo de la pensión de jubilación de los trabajadores a tiempo parcial es contraria al Derecho de la Unión si se revela especialmente desventajosa para las trabajadoras.*

[El TJUE en Sentencia de 8 de mayo de 2019, Recurso C-161-18](#), declara que la Directiva 79/7/CEE del Consejo, sobre el principio de igualdad de trato, se opone a la normativa española reguladora de la jubilación de los trabajadoras a tiempo parcial si ésta se revela especialmente desventajosa para las trabajadoras.

El fondo del asunto hace referencia a una trabajadora que impugnó el cálculo de su pensión de

jubilación realizado por el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), puesto que se calculó tomando en consideración el hecho de que había trabajado a tiempo parcial durante una parte importante de su vida laboral. Alega la actora que la diferencia de trato establecida por la normativa nacional da lugar a una discriminación indirecta por razón de sexo, ya que la mayoría de los trabajadores a tiempo parcial son mujeres.

El Tribunal superior de Justicia de Castilla y León decidió plantear al TJUE cuestión prejudicial para dilucidar, si realmente la normativa española es contraria a la Directiva 79/7/CEE.

Pues bien, resuelve sobre la cuestión prejudicial el TJUE, señalando, por un lado, que la Directiva prohíbe toda discriminación por razón de sexo, ya sea directa o indirectamente, en lo relativo entre otras cosas, al cálculo de las prestaciones en materia de seguridad social. Si bien resuelve la inexistencia de discriminación directa, recalca que la existencia de discriminación indirecta. Esto es debido a que, según información que obra en poder del Tribunal de Justicia, las mujeres trabajadoras representan el 65% de los trabajadores a tiempo parcial, generándose por tanto, una discriminación indirecta puesto que existe una desventaja que afecta negativamente a una proporción de personas de un sexo significativamente más alta que las personas del otro sexo.

- *Sentencia del Juzgado de lo Social de Huelva que reconoce como enfermedad profesional el Síndrome de Túnel Carpiano Bilateral de una trabajadora que presta servicios como limpiadora.*

La Sentencia del Juzgado de lo Social 3 de Huelva de fecha 7 de mayo de 2019, da la razón a la trabajadora reconociendo como enfermedad profesional el Síndrome de Túnel Carpiano Bilateral de la trabajadora que prestaba servicios como limpiadora.

Tal y como establece la reciente resolución, el elemento o núcleo fundamental para la consideración de la enfermedad profesional es la realización de una actividad de la cual derive el padecimiento, y pueda ser asimilada a las descripciones que efectúa el reglamento, tal y como previene la interpretación que se realiza del artículo 116 LGSS.

Señala además, que los argumentos de la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 5 de noviembre de 2014, son plenamente extrapolables al caso, resolviendo que el procedimiento de incapacidad temporal iniciado por la trabajadora el 14 de febrero de 2017, debía ser considerado como enfermedad profesional, por considerar que los movimientos de extensión y flexión de las muñecas forzados, continuados o sostenidos, para el manejo de escobas, fregonas, mopas, etc, son las que han generado dicho Síndrome.

- *El Tribunal Superior de Justicia de Andalucía declara la nulidad de la prueba obtenida ilícitamente por una empresa para justificar el despido disciplinario de un trabajador, por abuso de medios informáticos.*

La [Sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de fecha 28 de marzo](#), declara nula la prueba obtenida por la empleadora ilícitamente para justificar la extinción de la relación laboral, pero no el despido.

El trabajador había sido despedido por abuso de confianza y transgresión de la buena fe contractual. Prestaba servicios en su empresa como técnico especialista en reparación de electrodomésticos y tenía un ordenador a su disposición, del que era usuario habitual.

La empresa había constatado, tras análisis del navegador, que realizaba visitas a páginas web que nada tenían que ver con su trabajo, por lo que en su carta de despido la empresa había incluido como causa del cese la disminución acusada del rendimiento del trabajador.

El único medio de prueba utilizado por la empresa para justificar el despido fue el análisis del navegador y los ficheros del disco duro, con lo que este hecho según entiende el TSJA vulnera el artículo 18.4 CE que constagra el derecho la protección de datos personales. Este hecho implicó la nulidad automática de la prueba obtenida ilícitamente, pero no la nulidad del despido.

## VARIOS

### PENAL

- El Tribunal Supremo en Sentencia fija los presupuestos para la aplicación del agravante por razones de género.

La Sentencia 99/2019 de 26 de febrero de 2019, establece los presupuestos para la aplicación del agravante por razones de género, señalando que habrá de exigirse al menos una asimetría en la relación entre varón-autor y mujer-víctima que sea reflejo de la discriminación que constituye el fundamento de la mayor sanción penal.

Bastará para estimarse aplicable la agravante genérica que el hecho probado de cuenta de la relación típica prevista en los tipos penales de tal suerte que el delito se entienda como manifestación objetiva de la discriminación característica de la misma.

### CIVIL

- *La Audiencia provincial de Barcelona reconoce como abusivo un préstamo hipotecario por realizar un cobro indebido de comisiones en relación con la cuenta que constituye el lugar del pago del préstamo hipotecario.*

Según señala la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona 128/2019 Sección 15ª de 31 de enero de 2019, no cabe declarar la nulidad de la cláusula impugnada por no ser abusiva en sí misma, sino la de la práctica abusiva que la pare demandada realiza con el cobro indebido de comisiones en relación con la cuenta que constituye el lugar del pago del préstamo hipotecario. Es su reconocido carácter indebido lo que la convierte en abusiva, por no corresponderse con ningún servicio prestado.