

Novedades Laborales
Bol. N°

114

Enero 2016



pwc

Índice

Legislación

- Real Decreto 1170/2015, de 29 de diciembre, sobre revalorización de las pensiones del sistema de la Seguridad Social y de otras prestaciones sociales públicas para el ejercicio 2016.
- Real Decreto 1171/2015, de 29 de diciembre, por el que se fija el salario mínimo interprofesional para 2016.
- Orden ESS/70/2016, de 29 de enero, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional, contenidas en la Ley 48/2015, de 29 de octubre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016.

Tribunales

- Sentencia del Tribunal de Derechos Humanos de Estrasburgo, de 12 de enero de 2016, Caso Barbulescu v. Rumanía (Application no. 61496/08).
- Sentencia del Tribunal Supremo, de 23 de junio de 2015, Sala de lo Social, Rec. 944/2014, sobre accidente de trabajo en misión en el extranjero.
- Sentencia del Tribunal Supremo, de 28 de septiembre de 2015, Sala de lo Social, Rec. 277/2014, sobre negociación colectiva y las mayorías establecidas en el Estatuto de los Trabajadores (ET).
- Sentencia del Tribunal Supremo, de 29 de septiembre de 2015, Sala de lo Social, Rec. 341/2014, en materia de despido colectivo.
- Sentencia del Tribunal Supremo, de 20 de octubre de 2015, Sala de lo Social, Rec. 172/2014, sobre despido colectivo.
- Sentencia del Tribunal Supremo, de 28 de octubre de 2015, Sala de lo Social, Rec. 2621/2014, sobre extinción de la relación laboral por incumplimiento del empresario.
- Sentencia del Tribunal Supremo, de 12 de noviembre de 2015, Sala de lo Social, Rec. 14/2015, sobre jornada laboral y horas extraordinarias.
- Sentencia del Tribunal Supremo, de 17 de diciembre de 2015, Sala de lo Civil, Rec. 2181/2013, sobre indemnización a administradores.

Novedades Laborales N° 114 –Enero 2016

- Sentencia de la Audiencia Nacional, de 4 de diciembre de 2015, Sala de lo Social, Rec. 301/2015, en materia de control de las horas extraordinarias.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 10 de junio de 2015, núm. 455/2015, en relación con la baja voluntaria mediante mensajería instantánea.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 18 de noviembre de 2015, núm. 936/2015, en materia de despido colectivo y las extinciones a computar.



Legislación

Real Decreto 1170/2015, de 29 de diciembre, sobre revalorización de las pensiones del sistema de la Seguridad Social y de otras prestaciones sociales públicas para el ejercicio 2016.

En el B.O.E. de 29 de diciembre de 2015, se publicó el Real Decreto 1170/2015 por el cual se procede a la revalorización de las pensiones de acuerdo con el Índice de Revalorización (IR), previsto en la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016. Concretamente, este Real Decreto, fija el IR en un escaso 0,25%. Así pues, mediante la aplicación de dicho IR, el límite máximo de pensión pública para el año 2016 será de 2.567,28 €/mes (35.941,92 €/anuales, independientemente de que haya 14 o 12 pagas). Dicho límite no aplica en casos de la pensión por incapacidad permanente, en el grado de gran invalidez, en la medida en que puede ser superado por las ayudas de tercera persona. En los casos de la jubilación activa, la parte de la pensión compatible con el trabajo (50%), no podrá superar el 50% del límite máximo anual.

En relación con las pensiones mínimas y el derecho a recibir los complementos necesarios para alcanzar dichas cuantías, se mantiene el requisito de residir en territorio español. Para el año 2016, se establece que para poder recibir los complementos por mínimos, los posibles rendimientos del trabajo, del capital, o de actividades económicas y ganancias patrimoniales, no pueden exceder de 7.116,18 €/año. En caso de que haya cónyuges a cargo del pensionista, dicha cuantía se eleva para ambos a 8.301,10 €/año.

Por último, se recogen nuevas particularidades tanto para el extinguido Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez, así como para la actualización de las pensiones no contributivas y de otras pensiones públicas, fijando la pensión no contributiva por jubilación e invalidez en 5.150,60 € íntegros anuales.

Real Decreto 1171/2015, de 29 de diciembre, por el que se fija el salario mínimo interprofesional para 2016.

Se establece un nuevo salario mínimo interprofesional para el año 2016, que queda fijado en 21,84 €/días o 655,20 €/mes, según el mismo se establezca por meses o por días. Dicho salario mínimo se refiere a la retribución monetaria, sin que pueda ser minorada por cualquier salario en especie. Este salario se corresponde con la jornada legal de trabajo en cada actividad, por lo que no se incluye en su caso, en el salario diario, la parte proporcional de los domingos y festivos.

En caso de realizarse una jornada inferior, el salario mínimo interprofesional se percibirá prorrataeado. Al mismo, se deberán adicionar los complementos salariales del art. 26.3 del ET, establecidos en cada caso o en el Convenio Colectivo o en los contratos de trabajo.

Orden ESS/70/2016, de 29 de enero, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional, contenidas en la Ley 48/2015, de 29 de octubre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016.

El sábado, 30 de enero de 2015, se ha publicado en el BOE la Orden de cotización a la Seguridad Social para el año 2016, que formaliza lo anteriormente publicado por la Ley de Presupuestos Generales del mismo año.

Novedades Laborales N° 114 –Enero 2016

En sus primeros preceptos, se establecen las bases máximas y mínimas de cotización, estableciéndose la primera de ellas en un total de 3.642 euros mensuales y la mínima, en 764,40 euros mensuales.

Por su parte, los tipos de cotización por contingencias comunes, horas extras, desempleo, FOGASA y formación profesional no han variado respecto al año 2015, ni desde el punto de vista del porcentaje total, ni desde la participación que tiene cada parte en él, es decir, empresa y trabajador.

Tribunales

Sentencia del Tribunal de Derechos Humanos de Estrasburgo de 12 de enero de 2016, Caso Barbulescu v. Rumanía (Application no. 61496/08).

Esta importante Sentencia del Tribunal de Derechos Humanos de Estrasburgo resuelve sobre si la revisión y control de los correos electrónicos de un trabajador, de su cuenta corporativa, por parte de la empresa, viola su derecho a la intimidad y a su vida privada, como entendía el trabajador.

Como resultado de la revisión que se llevó a cabo y en la medida que el trabajador había hecho uso personal del correo electrónico, situación no permitida por la normativa interna de la Empresa, se procedió por parte de ésta al despido del empleado, extinción que había sido avalada en su momento por los tribunales rumanos.

El Tribunal de Estrasburgo concluye, - al igual que hizo el tribunal rumano-, determinando que la revisión del correo corporativo no implica en ningún caso una violación de la vida privada ni de la intimidad del trabajador, máxime cuando la Empresa había informado previamente de la imposibilidad del uso del correo y de internet para temas personales. En definitiva, en la medida que de acuerdo con el Código interno de la Compañía, tan sólo se debía usar el correo para fines profesionales, es ajustada a derecho dicha revisión, puesto que la Empresa no perseguía en ningún caso la intromisión en la vida privada del trabajador, sino en sus labores profesionales y que, el empleado, era plenamente consciente que esta herramienta informática facilitada por la Empresa era única y exclusivamente, para uso profesional.

Asimismo, reseña el Tribunal de Estrasburgo que los diferentes tribunales locales rumanos en ningún caso han pretendido una violación de la vida privada, ciñéndose en sus sentencias única y exclusivamente a aspectos jurídicos, evitando reproducir el contenido de los correos electrónicos de carácter personal y no basándose en el mismo, sino única y exclusivamente, en el uso personal más allá del profesional.

Sentencia del Tribunal Supremo, de 23 de junio de 2015, Sala de lo Social, Rec. 944/2014, sobre accidente de trabajo en misión en el extranjero.

Se trata de una Sentencia especialmente relevante para aquellas empresas que asignen a trabajadores suyos para la realización de diferentes proyectos en el extranjero (popularmente conocidos como expatriados).

En este caso, el Tribunal Supremo resuelve sobre el caso de un trabajador que es enviado por su empresa a Bangkok para realizar allí determinados trabajos de montaje. Posteriormente, el

trabajador regresa a España donde se le diagnostica neumonía por legionella que había sido contraída durante su viaje y finalmente fallece.

La sentencia que se recurre tiene por acreditado que el contagio se produjo fuera de España y que dicha enfermedad se contraído en misión, sin embargo, dicho aspecto no determina automáticamente la consideración de accidente de trabajo, pues se señala que es exigible la relación de causalidad con arreglo a las normas comunes, aunque con mayor flexibilidad y amplitud por la propia naturaleza de la actividad, si bien concluye que, en el presente caso, no era de aplicación el art. 115.3 de la LGSS, porque no aparece *“determinada la causa por la que sufrió el contagio ni la forma o lugar donde se produjo...”*.

Sin embargo, el Tribunal Supremo concluye que, efectivamente, el fallecimiento a causa de legionelosis, contraída por el trabajador cuando se hallaba en misión en Tailandia, ha de calificarse como accidente de trabajo, aunque se desconozca el lugar y momento concreto en que la transmisión tuvo lugar.

Argumenta que no se trata de aplicar la presunción de accidente de trabajo prevista en el art. 115.3 de la LGSS, sino que acreditada la producción de la enfermedad como motivo de su desplazamiento laboral, la cualidad profesional se impone por el art. 115.1 de la LGSS. Esto es lo que se denomina como ocasionalidad relevante: el trabajo en misión ha sido condición sin la cual no se habría producido los agentes o factores lesivos que finalmente provocaron el fallecimiento del trabajador.

Sentencia del Tribunal Supremo, de 28 de septiembre de 2015, Sala de lo Social, Rec. 277/2014, sobre negociación colectiva y las mayorías establecidas en el Estatuto de los Trabajadores (ET).

En el presente caso, el Tribunal Supremo se pronuncia sobre los preceptos relativos a la negociación de los Convenios Colectivos (CC) y las mayorías establecidas en el ET para la aprobación de los mismos.

En el presente procedimiento, por parte de los representantes de los trabajadores de un centro de trabajo se procedió a la impugnación del Convenio Colectivo de Empresa, pues entendían que el mismo no se había refrendado por la unanimidad de todos los representantes cuando así se había acordado previamente por todos ellos. Concretamente, la representación de los trabajadores había acordado la necesidad de unanimidad a la hora de aprobar y adoptar los acuerdos propios del Convenio por la Comisión Negociadora, pacto por tanto contrario al art. 89.3 del ET, que establece que los acuerdos de la comisión requerirán, en cualquier caso, el voto favorable de la mayoría de cada una de las dos representaciones. A pesar de este pacto, finalmente el CC se aprobó sin el apoyo de los representantes de un determinado centro de trabajo que fueron los que procedieron a su impugnación.

En este sentido, el Tribunal Supremo termina declarando que el art. 89.3 del ET no permite pactar la exigencia de una mayoría cualificada o de una unanimidad, puesto que dicha situación vulneraría el derecho a la negociación colectiva, ya que un solo miembro de la Comisión negociadora podría imponer sus ideas o bloquear un posible acuerdo si el resto no se adhiere a sus pretensiones. Asimismo, el art. 89.1 del ET establece la exigencia de negociar de buena fe, requisito que no se da en el caso en que se exija una unanimidad, puesto que siempre habrá alguien que trate de imponer su criterio.

Sentencia del Tribunal Supremo, de 29 de septiembre de 2015, Sala de lo Social, Rec. 341/2014, en materia de despido colectivo.

La principal novedad que recoge esta resolución se refiere a la obligación de consignación de la condena por parte de la Empresa para poder recurrir, a pesar de que no haya habido una individualización de las indemnizaciones a las que tienen derecho cada uno de los trabajadores. Así pues, en el presente caso, se dirimía sobre el ajuste a derecho de un despido colectivo.

A estos efectos, los representantes legales de los trabajadores plantearon demanda impugnando el despido colectivo acordado por la empresa Fajisa Automóviles Motril S.A. En un primer momento, el Tribunal Superior de Justicia estimó parcialmente la demanda, declarando la nulidad del despido colectivo, siendo dicho pronunciamiento recurrido por la Empresa.

La parte recurrida argumenta, como causa de inadmisibilidad del recurso, la falta de consignación por parte de los recurrentes de los salarios de tramitación dejados de percibir por los trabajadores afectados por la sentencia dictada, desde la fecha del despido colectivo y hasta la fecha indicada en la Sentencia.

Finalmente, el Tribunal Supremo desestima el recurso planteado, al considerar que la ausencia en la Sentencia que declara nulo el despido colectivo de los datos, características y requisitos precisos para una posterior individualización de los importes de los afectados por el objeto del conflicto y beneficiados por la condena con especificación de la repercusión directa sobre los mismos del pronunciamiento dictado, no genera la imposibilidad de su ejecución y la inexigibilidad de la consignación de los salarios mencionados. Así pues, la Empresa debería haber efectuado el cálculo del importe de los salarios de tramitación para proceder a su consignación para recurrir, sin perjuicio de que en una posterior ejecución se pudiera matizar, discutir y cuantificar con mayor precisión.

Sentencia del Tribunal Supremo, de 20 de octubre de 2015, Sala de lo Social, Rec. 172/2014, sobre despido colectivo.

Se trata de la Sentencia del Alto Tribunal que determina la procedencia del despido colectivo realizado por la empresa pública –TRAGSA-, tras haber sido declarado nulo por la Audiencia Nacional.

El razonamiento que hace la Sala, tras analizar la regulación del despido colectivo en una sociedad anónima de titularidad pública, es que el mismo fue ajustado a derecho, pues no concurren en el presente supuesto los requisitos para apreciar que haya existido grupo irregular de empresas y por ello no tiene en el caso responsabilidad solidaria la filial TRAGSATEC; que aunque no se aportaran inicialmente algunos datos contables, han podido deducirse de las cuentas y documentación aportada; que ante la inspección de trabajo y en el acuerdo finalmente no ratificado por la representación laboral se estimó suficiente la documentación aportada; que no es necesario aportar justificación adicional de la causa organizativa cuando se reduce el número de afectados; que son suficientes los criterios de selección, no cuestionados durante la negociación, si están referidos a un cuadro geográfico y funcional de amortización de puestos de trabajo y en ellos se respetaron además los criterios constitucionales de mérito y capacidad y, finalmente, que no es discriminatorio que el despido afecte solo a personal fijo y no a los contratados temporales.

Especial importancia tiene la conclusión por parte del Tribunal Supremo, de la inexistencia de un grupo patológico de empresas a efectos laborales, conclusión contraria a la que llegó la Audiencia Nacional, pues para la Sala, no concurren elementos adicionales, de los requeridos por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para que pueda sostenerse la existencia de un

grupo laboral y la consiguiente responsabilidad solidaria entre TRAGSA y TRAGSATEC. Así pues, el Tribunal Supremo considera que no está acreditado un uso abusivo de dirección unitaria y que aquello que debe considerarse definitorio para apreciar la responsabilidad solidaria, la existencia de un grupo de empresas laboral o patológico, es con carácter principal, la existencia o inexistencia de ánimo defraudatorio en la constitución y/o actuación de la persona jurídica, con el fin de proteger los derechos de los trabajadores, situación que no acontece en el presente caso.

Sentencia del Tribunal Supremo, de 28 de octubre de 2015, Sala de lo Social, Rec. 2621/2014, sobre extinción de la relación laboral por incumplimiento del empresario.

En el presente caso, el Tribunal Supremo entra a dirimir sobre la exigibilidad de mantener la relación laboral vigente hasta que recaiga sentencia firme, cuando nos encontramos ante una extinción de la relación laboral, vía art. 50 del ET, por incumplimiento del empresario debido al impago de 7 meses de salario.

Si bien el Juzgado de lo Social declaró ajustada al art. 50 la extinción del contrato por el trabajador, debido al impago de los salarios por parte del Empresario, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid determinó la improcedencia de la misma, en la medida que el trabajador había extinguido su contrato previamente a la resolución por Sentencia firme.

El Tribunal Supremo finalmente declara la procedencia de la extinción según el art. 50 por entender que no es exigible en este caso el mantenimiento de la relación laboral hasta que recaiga resolución firme. En este sentido, debemos indicar que esta resolución continúa en la línea de la anterior Sentencia de 20 de julio de 2012, del Tribunal Supremo, que dotó de mayor flexibilidad a la rigidez de las extinciones vía art. 50, al señalar que no siempre debe ser de necesario cumplimiento el mantenimiento de la relación laboral hasta la sentencia firme, pues no se debe obligar al trabajador a mantener unas condiciones de trabajo que, aunque no sean contrarias a su dignidad o a su integridad, pueden implicar un grave perjuicio patrimonial o una pérdida de opciones profesionales.

Sentencia del Tribunal Supremo, de 12 de noviembre de 2015, Sala de lo Social, Rec. 14/2015, sobre jornada laboral y horas extraordinarias.

El Tribunal Supremo trata, en el presente conflicto colectivo, sobre la determinación de la “pausa para el bocadillo” como parte de la jornada laboral ordinaria o si por el contrario, la falta de disfrute de la misma, debería ser retribuida como horas extras.

En este caso, la representación legal de los trabajadores de ADIF planteó conflicto colectivo con el fin de que se reconociese a los trabajadores que no pudiesen disfrutar el descanso de veinte minutos diarios (pausa para el bocadillo), por las características de su actividad, el derecho a percibir la correspondiente compensación en cuantía no inferior al valor de dicho periodo de tiempo, (veinte minutos diarios) conforme al valor de la hora ordinaria calculada según acuerdo de conciliación, de 10 de septiembre de 2012, ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional autos 193/2012, relativo al abono de las horas extraordinarias, de presencia y horas de toma y deje realizadas y no compensadas con descansos. Dicho suplico fue estimado en un primer momento por la Audiencia Nacional.

El Tribunal Supremo, sin embargo, decide anular dicha Sentencia y estimar el Recurso de Casación, en la medida que concluye indicando que el tiempo de «bocadillo» no disfrutado debe ser retribuido no sólo con la remuneración propia del tiempo efectivo de trabajo y a través del pactado salario mensual, sino también con la cantidad adicional prevista para tal supuesto específico en la normativa convencional aplicable, sin que tal exceso pueda ser

Novedades Laborales Nº 114 –Enero 2016

calificado -ni retribuido- como hora extraordinaria en sentido estricto, en tanto que ya se halla incluido -y retribuido- en la jornada anual colectivamente pactada.

Sentencia del Tribunal Supremo, de 17 de diciembre de 2015, Sala de lo Civil, Rec. 2181/2013, sobre indemnización a administradores.

La resolución trata sobre la exigibilidad de que la indemnización pagada a un administrador de una sociedad deba estar previamente prevista en los Estatutos, de acuerdo con el criterio de transparencia exigida en el art. 130 de la Ley de Sociedades de Capital, a pesar de que se trate de sociedades unipersonales.

En este caso, se trata de una administradora de una sociedad, cuyo cargo era gratuito, con la que el socio unitario de la misma celebró un contrato de Alta Dirección en el cual se preveía una retribución como Directora General y una indemnización en caso de una eventual extinción. En el momento en que se procedió a la extinción del contrato, la trabajadora solicitó el pago de la indemnización como Alto Directivo ante la jurisdicción social, si bien la misma determinó que, debido a la teoría del vínculo, se encontraba ante una relación mercantil y por tanto objeto de la jurisdicción civil.

En la jurisdicción civil, la administradora solicita que se declare su derecho a recibir la indemnización que tenía pactada, a lo que se opone la Empresa al señalar que el cargo de administradora era gratuito y que no había sido aprobado en Estatutos y por tanto, era contrario al art. 130 de la Ley de Sociedades de Capital que establece dicho requisito. Sin embargo, el Tribunal Supremo termina declarando el derecho de la administradora a recibir la mencionada indemnización puesto que entiende que no se ha causado ningún perjuicio a los socios dado que solamente existe uno y fue éste quien decidió pactar con la administradora tal remuneración e indemnización, estando en su mano modificar los Estatutos en el momento que creyera más oportuno. Ello es aplicable al ulterior adquirente de la totalidad de las acciones de la Compañía ya que conocía la existencia de tal régimen retributivo y había asumido contractualmente la responsabilidad por cualquier contingencia derivada del mismo. Procede mencionar que el supuesto enjuiciado es anterior a la Ley 31/2014 de reforma de la Ley de Sociedades de Capital.

Sentencia de la Audiencia Nacional, de 4 de diciembre de 2015, Sala de lo Social, Rec. 301/2015, en materia de control de las horas extraordinarias.

En este procedimiento, los representantes de los trabajadores reclaman a Bankia que, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 35.5 ET, se implante un registro diario de jornada para así poder realizar el cómputo y control de las horas extraordinarias de cada trabajador, reclamación que finalmente es acogida por el Tribunal Supremo.

Indica la sentencia que, si la razón de ser del artículo 35.5 ET es procurar que el trabajador tenga un medio de prueba documental para acreditar la realización de horas extraordinarias, parece lógico que la implantación por la empresa de un sistema de registro de la jornada diaria (con la consiguiente entrega de los resúmenes diarios de jornada a cada trabajador) es la herramienta adecuada para asegurar el control efectivo de las mismas. Las horas extraordinarias, solo se producirían cuando se supere, en cómputo anual, la jornada de 40 horas semanales. Sin embargo, con este control diario se recogería día a día la jornada realizada, que es el único medio para constatar si se superan o no los límites de la jornada diaria.

Alega la empresa, para defenderse de la inexistencia de registro diario de la jornada, que existen múltiples horarios, alguno de los cuales se ejecutan de modo flexible y que algunos de los trabajadores realizan su jornada total o parcialmente fuera de los locales de la empresa. Sin

embargo, se argumenta en la sentencia que con más razón aún es necesario ese registro diario, dada la complejidad de la jornada existente en la empresa.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 10 de junio de 2015, n.º 455/2015, en relación con la baja voluntaria mediante mensajería instantánea.

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en esta Sentencia, determina la validez de la presentación de la baja voluntaria mediante un mensaje a través de un sistema de mensajería instantánea, concretamente, mediante “Whatsapp”.

Así pues, la trabajadora venía prestando servicios en una empresa en el centro de trabajo sito en San José de Valderá y en un momento determinado, se ofrece a la trabajadora su traslado como encargada al centro que la empresa tiene en Méndez Álvaro y ésta acepta. El día 13 de marzo, fecha en la que se tenía que incorporar al nuevo centro, la actora comparece a su antiguo centro de trabajo en donde le informan de que allí hay una encargada y que nadie la espera.

Finalmente, la trabajadora decide que no se merece ese trato y que deja su puesto de trabajo en la Empresa para lo cual, envía un “whatsapp” a la encargada de zona tras una discusión reiterando que no volvería a trabajar, por lo que se procede a darla de baja en la misma. Con carácter posterior, la trabajadora demanda por despido tácito al entender que su dimisión por “Whatsapp” no es válida. El tribunal determina que la utilización de dicha vía es válida para comunicar la baja voluntaria, al revelar una voluntad terminante, clara e inequívoca de romper la relación laboral, por lo que se declara la inexistencia de despido.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 18 de noviembre de 2015, n.º 936/2015, en materia de despido colectivo y las extinciones a computar.

Lo relevante de la presente Sentencia es que en la misma, el Tribunal entra a analizar y a enumerar todas aquellas extinciones que deben tenerse en cuenta a la hora de realizar el cómputo correspondiente para la determinación de la existencia, o no, de un despido colectivo.

Concretamente, indica que son computables, a los efectos del artículo 51.1. ET, las siguientes extinciones realizadas en el período de 90 días:

- todas las extinciones por causas económicas, técnicas, organizativas o productivas que se produzcan durante dicho período, efectuando el cómputo hacia atrás desde la fecha del cese controvertido.
- también se consideran como extinciones computables cualesquiera otras producidas en el período de referencia a iniciativa del empresario en virtud de cualquier “motivo no inherente a la persona del trabajador” distinto de la expiración del tiempo convenido o la realización de la obra o servicio siempre que su número sea de 5 o más trabajadores (art. 49.1.c)ET), en el bien entendido de que, por un lado, se elimina del cómputo el supuesto referido a las causas consignadas válidamente en el contrato (art. 49.1.b)ET), pero no así el acuerdo extintivo que se haya promovido por la empresa a través de bajas incentivadas o jubilaciones anticipadas o la resolución del contrato basada en un incumplimiento grave de las obligaciones del empresario, que debe calificarse como un cese computable, porque, aun cuando se produce a instancia del trabajador, trae su causa en realidad de un incumplimiento empresarial.

Novedades Laborales N° 114 –Enero 2016

- Argumenta que no procede computar el caso de extinción del contrato por traslado o por modificación sustancial de condiciones de trabajo, porque responden a la voluntad del trabajador pero ante una conducta lícita del empresario.
- Por otro lado, para determinar si el despido disciplinario se puede computar hay que estar a su calificación judicial o en acto de conciliación, de modo que si es procedente no se computa, pero si se califica como improcedente y no hay readmisión el cese debe computarse.
- Arguye que con arreglo a la doctrina de referencia las extinciones por causa de absentismo no computarían a tales efectos, y, en general, sí lo harían los despidos objetivos fundamentados en el artículo 52 c) ET, con independencia de que se consideren procedentes o improcedentes, y los despidos objetivos fundamentados en un motivo distinto del artículo 52 c) ET cuando fueran declarados improcedentes.

Debemos destacar que esta resolución lleva fecha de apenas 7 días posteriores a la Sentencia del TJCE, en el Asunto C-422/14, de 11 de noviembre de 2015, en la que se determinaba que el hecho de que un empresario proceda, unilateralmente y en perjuicio del trabajador, a modificar sustancialmente elementos esenciales del contrato de trabajo por motivos no inherentes a la persona del trabajador, está comprendido en el concepto de despido en el sentido de la Directiva. Por tanto, como se puede observar, el Tribunal Superior de Justicia resuelve contrariamente a la Sentencia del TJCE en relación con las modificaciones sustanciales, lo cual es comprensible debido a la cercanía en fechas de ambas resoluciones, por lo que muy posiblemente, el Tribunal Superior de Justicia no haya tenido en cuenta la mencionada resolución.

Más información:

Marta Alamán

marta.alaman@es.pwc.com

Telf.: +34 915 684 544

Torre PwC

Paseo de la Castellana, 259 B

28046 Madrid

María Vidal

maria.vidal@es.pwc.com

Telf.: +34 932 532 746

Avenida Diagonal, 640

08017 Barcelona

PwC (www.pwc.com) ofrece servicios de auditoría, consultoría y asesoramiento legal y fiscal, especializados en cada sector, para dar confianza e incrementar el valor de sus clientes. Más de 161.000 personas en 154 países aúnan sus conocimientos, experiencia y soluciones para aportar nuevos puntos de vista y un asesoramiento práctico.

© 2016 PricewaterhouseCoopers Tax & Legal Services, S.L. Todos los derechos reservados. No se permite la distribución adicional sin autorización de PwC. "PwC" hace referencia a la red de firmas miembros de PricewaterhouseCoopers International Limited (PwCIL) o, según cada caso concreto, a firmas miembros individuales de la red PwC. Cada firma miembro es una entidad jurídica independiente y no actúa como agente de PwCIL ni de ninguna otra firma miembro. PwCIL no presta servicios a clientes. PwCIL no se responsabiliza ni responde de los actos u omisiones de ninguna de sus firmas miembros, ni del contenido profesional de sus trabajos ni puede vincularlas u obligarlas en forma alguna. De igual manera, ninguna de las firmas miembro son responsables por los actos u omisiones del resto de las firmas miembros ni del contenido profesional de sus trabajos, ni pueden vincular u obligar ni a dichas firmas

