



RESUMEN SENTENCIAS RELEVANTES JURISDICCIÓN SOCIAL: JULIO 2017.

1. TRIBUNAL SUPREMO

El Supremo recuerda que las primas de seguro de vida, médico y plan de jubilación son salario a efectos del cálculo de cualquier indemnización.

El Tribunal Supremo se ha pronunciado, sobre el cálculo de la indemnización por despido improcedente, suscitándose en el litigio la cuestión de si ciertas cantidades que eran abonadas al trabajador forman parte o no de su salario a los efectos de calcular la correspondiente indemnización por despido, que fue considerado improcedente.

Concretamente, el empleado en cuestión venía prestando servicios para la empresa con la categoría de gerente de negocios regional. Entre las cláusulas de su contrato se encontraba, además del pago de incentivos o Stock Options, el pago por la empleadora de las primas correspondientes a un seguro de vida, el seguro de asistencia sanitaria y un plan de jubilación.

El trabajador fue despedido, y tras la correspondiente demanda, fue declarado improcedente por el Juzgado de lo Social. Recurrida la sentencia en suplicación, fue estimado parcialmente el recurso de suplicación interpuesto por la empresa, rebajándose la cuantía del salario anual del trabajado y por tanto modificándose la cuantía indemnizatoria. La Sala había admitido la naturaleza salarial de los seguros de médico y vida, así como del plan de jubilación y de los «beneficios obtenidos por la venta de las RSUs y Stock Options», cuyo importe computa para el cálculo de la indemnización.

La empresa decide recurrir en casación al no estar de acuerdo con el fallo del TSJ.

El Tribunal Supremo insiste en que dichos conceptos no son extrasalariales. Para ello hace mención a la STS de 2 de octubre de 2013, en la que se llega a la conclusión de que se está en presencia de un salario en especie, por tres consideraciones:

- El abono del seguro deriva de una relación laboral y es una contrapartida a las obligaciones del trabajador.
- Aunque se aceptase su naturaleza de mejora de la Seguridad Social, se hace difícil considerar que sea uno de los supuestos de exclusión del artículo 26.2 ET , porque lo que podría quedar excluido sería la obtención de las ulteriores prestaciones o indemnizaciones derivadas de ese seguro.
- Porque fiscalmente está considerado como retribución en especie.

Reitera por tanto dicha doctrina y añade que el artículo 26.1 ET contiene una regla general, esto es, que se considera salario, la totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores, en dinero o en especie, por la prestación de los servicios laborales por cuenta ajena, cualquiera que sea la forma de remuneración.

Esta aseveración, según la Sala, contiene una presunción *iusuris tantum* de que todo lo que percibe el trabajador del empresario lo es en concepto de salario, algo que puede quedar desvirtuado por prueba en contrario, bien de que la cantidad obedece a alguna de las razones del artículo 26.2 ET , o bien que su abono está paccionado con carácter indemnizatorio.

En consecuencia, el salario, a su entender, tiene "carácter totalizador", pues tiene cualidad salarial todo lo que el trabajador recibe por la prestación de sus servicios con independencia de su denominación formal, su composición o de su procedimiento, o cualidad del tiempo al que se refiera.

La empresa alegó que el argumento de que las cantidades litigiosas fueran consideradas fiscalmente como retribución en especie no era de recibo, puesto que no podían extrapolarse los argumentos fiscales al orden laboral.

La Sala de lo Social rechaza dicho argumento. Aunque de forma incondicionada no pueden trasvasarse normas de una parcela de derecho para aplicarse a otras distintas, también hay que tener en cuenta que el ordenamiento jurídico forma un todo unitario y pleno, sin lagunas insalvables, pues siempre podrá acudir al procedimiento analógico cuando se den las condiciones previstas legalmente.

En este caso, además, no es que se aplique una norma fiscal para atribuir carácter de salario a unos conceptos, sino que utiliza la legislación tributaria artículo 42.6 LIRPF para corroborar una conclusión a la que llega desde un punto de vista exclusivamente laboral.

Tribunal Supremo, Sala de lo Social. Sentencia nº 386/2017 de 3 de mayo de 2017 (Rec. 385/2015)

2. TRIBUNAL SUPREMO

Se confirma la nulidad de la externalización de los servicios de logística de Panrico.

Esta sentencia confirma lo dictado por la Audiencia Nacional en cuanto a la nulidad de las medidas empresariales adoptadas a través de un Plan de Reorganización del Servicios de Logística de los trabajadores de la empresa y obligó a reponer a los trabajadores en las condiciones que disfrutaban anteriormente.

Aunque lo que se impugna es la medida empresarial de modificación sustancial de condiciones de trabajo, en realidad la validación de la externalización del servicio logístico debió hacerse siguiendo los trámites del despido colectivo, ya que se trataba de prescindir de 87 trabajadores. El no seguir el procedimiento adecuado priva de las garantías a los afectados.

La opción que ofrecía la empresa a los trabajadores afectados que no aceptaran la recolocación era la extinción de sus contratos por concurrir causas organizativas y productivas, con una indemnización de 25 días por año con un máximo de 14 mensualidades. Este hecho convierte en irrelevantes los acogimientos voluntarios de los trabajadores, pues el consentimiento queda viciado ante la alternativa ofrecida: la extinción justificada.

Al haberse alcanzado el acuerdo controvertido dentro del trámite de negociación del convenio colectivo, se vacía de contenido el art. 41.4 ET (LA LEY 16117/2015), pues omite el periodo de consultas pertinente, en el que la empresa ha de aportar la documentación necesaria para que los representantes de los trabajadores conocieran la situación y pudieran intervenir en el mismo. También tiene consecuencias relativas al modo de comunicación de la decisión al trabajador, con implicaciones que no se evidencian en el supuesto de impugnación de convenio colectivo, como puede ser la posibilidad de extinción indemnizada del contrato con efectos sobre la indemnización correspondiente y la posibilidad de acceso las correspondientes prestaciones de desempleo.

Por tanto, se confirma la nulidad de las medidas adoptadas y la condena a la empresa de reponer a los trabajadores en las condiciones que disfrutaban con anterioridad. Lo único en lo que estima el recurso es lo relativo a la posible vulneración del derecho a la libertad sindical de la Federación Agroalimentaria de CCOO, que no considera que haya existido, pues no participó en la reunión donde se maduró el acuerdo impugnado, por lo que tampoco lo hizo en la parte final y no se le ha privado de su derecho a la negociación colectiva en el periodo de consultas.

Tribunal Supremo, Sala de lo Social, Sentencia 340/2017 de 21 de abril. Rec. nº 84/2016.

3. TRIBUNAL SUPREMO

Un delegado sindical que a la vez sea representante legal de los trabajadores en un centro puede disfrutar de un crédito horario superior que el que le corresponde por formar parte del comité de empresa.

Básicamente y si bien el criterio es que no se pueden superponer sin más los créditos horarios, como delegados sindicales y miembros del comité, tampoco se puede desdeñar la superior garantía que tienen como delegados en supuestos en que pertenezcan a una sección sindical de ámbito estatal con gran número de trabajadores. Por lo tanto, negar a los delegados sindicales el disfrute de un crédito horario mensual de cuarenta horas, solo por ser a la vez representantes unitarios de los trabajadores, vulnera el derecho fundamental a la libertad sindical.

Así de rotundo se muestra el Supremo al resolver el recurso planteado sobre la aplicación de la garantía específica de los delegados sindicales que a la vez son representantes unitarios en una empresa que tiene más de 750 trabajadores distribuidos en 15 centros de distintas Comunidades Autónomas y una Sección Sindical Estatal de CCOO.

El empleador, atendida la doble condición de Delegados Sindicales y de miembros del Comité de empresa, considera que no resulta de aplicación el crédito horario propio de la cualidad sindical, sino el de la representación unitaria que es inferior.

En este caso prima el derecho de libertad sindical, que ampara a los delegados sindicales, sobre el de participación en la empresa que corresponde a los representantes unitarios, y no es posible rebajar los derechos de un delegado sindical solo porque ya posea otro título representativo; al contrario, se deben conferir mayores garantías a quien pasa a desempeñar el cometido de delegado sindical.

Esta es la interpretación que al Supremo le parece más lógica porque no está en juego solo el derecho a un mayor o menor crédito horario de los delegados sindicales, sino que también resulta afectado el derecho de los representantes de los trabajadores. Entenderlo de otro modo supondría neutralizar la estructura representativa de la empresa y olvidar la propia garantía del delegado sindical haciendo prevalecer la menor del representante unitario, lo que para el Supremo vulnera el derecho a la libertad sindical.

La funcionalidad del crédito horario es distinta en el caso de representantes unitarios y de delegados sindicales porque respecto a éstos, la especialidad de su designación confiere a la Sección un amplio margen de discrecionalidad para acordar la revocación del mandato y, con ella, la pérdida del derecho al crédito. Se está ante una titularidad individual del derecho al crédito fuertemente mediatizada por su finalidad facilitadora de la acción sindical en la empresa.

La sentencia declara el derecho de los Delegados Sindicales a disponer de sus 40 horas sindicales, no acumulables a las que ya disponen como miembros del Comité de Empresa, dejando al margen el modo en que se utilice ese tiempo, precisamente por la doble condición de los titulares del crédito horario.

Tribunal Supremo, Sala de lo Social, Sentencia 405/2017, 10 May. Rec. 88/2016

4. AUDIENCIA NACIONAL (Sala de lo Contencioso.)

La Audiencia modifica su criterio previo y declara parcialmente exentas de tributación las indemnizaciones abonadas a personal de alta dirección por el cese en sus funciones.

La Inspección Tributaria gira a la empresa recurrente una liquidación al considerar sujeta al IRPF y a su sistema de retenciones la indemnización concedida a quien cesa en su puesto como personal de alta dirección, sometido a una relación laboral de naturaleza especial y al discrepar del tratamiento como renta irregular del bonus satisfecho al director general de la entidad.

En relación a este último rendimiento yerra la Administración pues efectivamente se trata de un rendimiento irregular, pues su pago está condicionado al cumplimiento de cierto objetivo de carácter plurianual, consistente en la venta de determinados terrenos, lo cual constituye un hito aislado y esporádico en la actividad de la empresa.

Sin embargo, la cuestión más importante de la sentencia radica en el giro doctrinal que se opera respecto a la tributación de la indemnización concedida a un alto cargo tras cesar en sus funciones. Y ello como consecuencia de la doctrina sentada en la STS de 22 de abril de 2014 dictada por la Sala de lo Social que establece que a falta de regulación expresa en la materia determina la obligatoriedad del pago de una indemnización mínima de 7 días de salario por año trabajado con un máximo de 6 mensualidades.

Hasta ese momento, el Tribunal Supremo había venido sosteniendo la sujeción al Impuesto de la totalidad de la indemnización satisfecha al personal de alta dirección, habida cuenta de que el RD 1382/1985 (LA LEY 2054/1985) no establece ningún límite mínimo o máximo de carácter obligatorio. Únicamente en aquellos casos en los que no exista pacto alguno, está previsto el pago de la mencionada indemnización.

Sin embargo, a partir de dicha sentencia se da una interpretación distinta al art. 11 del mencionado Real Decreto y se considera que esta indemnización ha de ser considerada como indemnización mínima obligatoria y, en consecuencia, exenta de tributación en dicha cuantía.

Llevando esta doctrina al supuesto enjuiciado, debe estimarse el recurso en este particular y declarar la exención de la indemnización satisfecha como consecuencia del cese como personal de alta dirección en la cuantía correspondiente a 7 días de salario por año de servicio, con el tope de 6 mensualidades.

Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sentencia 114/2017, Mar. Recurso 242/2015

5. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE GALICIA

Profesora despedida tras instar a probar una bebida alcohólica a su alumno menor y de religión musulmana.

La trabajadora, profesora de hostelería de Formación Profesional Básica, impartía un taller de cocina, pero se extralimitó gravemente en sus labores como educadora, pues invitaba a los alumnos a acudir a su casa, a probar el alcohol o el tabaco, o trataba de manera despectiva a un concreto alumno invitando a sus propios compañeros a que fueran cómplices de las burlas; burlas que también se referían al resto del profesorado, jactándose de ello con los propios alumnos.

En un taller específico para la elaboración de cócteles, la docente elaboró un sorbete de limón que contenía alcohol y tras advertir al resto del alumnado, se lo dio a probar a otro compañero de catorce años, de religión musulmana, ocultando su contenido alcohólico. Tras ello, con un ánimo evidentemente deshonesto, le preguntó riéndose: "¿Te gusta?, pues que sepas que lleva alcohol".

Con otro alumno llegó incluso a la humillación personal, empleando expresiones como "eres un burro", "pareces un inútil", "no sabes hacer nada", negándose a volver a explicarle cómo se debe proceder pues ya lo tenía que saber. Con este alumno, también menor de edad, y diagnosticado de TDAH, sintomatología que presenta incapacidad para mantener la atención y tendencia a distraerse, impulsividad, y agresividad, fue especialmente cruel al llamarle "vago", "payaso de la clase", o "burro". Estos hechos han sido corroborados por testimonios independientes y coherentes de varios alumnos.

La transgresión de la buena fe contractual como cláusula general, si bien debe aplicarse con cierto factor de flexibilización, también debe adaptarse a las concretas circunstancias y valores de la sociedad, y estos parámetros no han sido desconocidos en el caso para imputar una grave transgresión de la buena fe contractual a la trabajadora y aplicarle la máxima sanción de despido, precisamente atendiendo a su cargo y a las circunstancias personales de los alumnos ofendidos.

Tampoco cabe dudar de la proporcionalidad de la medida disciplinaria adoptada. Las conductas imputadas alcanzan cotas de culpabilidad y gravedad suficiente. La gravedad de los hechos que han motivado el despido es innegable. No se puede consentir que una docente humille conscientemente a un estudiante musulmán, menor de edad, dándole a probar una bebida alcohólica, conociendo que su religión lo prohíbe y que además se burle de ello incitando a los compañeros del menor a continuar con la burla. Igualmente grave es insultar a un alumno con necesidades educativas especiales, siendo también plenamente consciente de sus limitaciones y provocando sobre él un retroceso en la labor realizada en otras áreas.

Por la gravedad, reiteración, cargo ocupado y alumnos afectados, confirma el TSJ que la conducta de la trabajadora despedida infringió las normas más básicas exigibles a un docente, y es merecedora de la sanción de despido disciplinario.

TSJ Galicia, Sala de lo Social, Sentencia 2537/2017, 11 May. Recurso 613/2017.

Barcelona, a 3 de julio de 2017