

N & A newsletter

Septiembre 2017

CONTENIDO

Noticias

El TS declara nulo un ERE porque la empresa no aportó las cuentas del resto de sociedades del grupo.

El Gobierno apuesta por el currículum ciego para eliminar estereotipos.

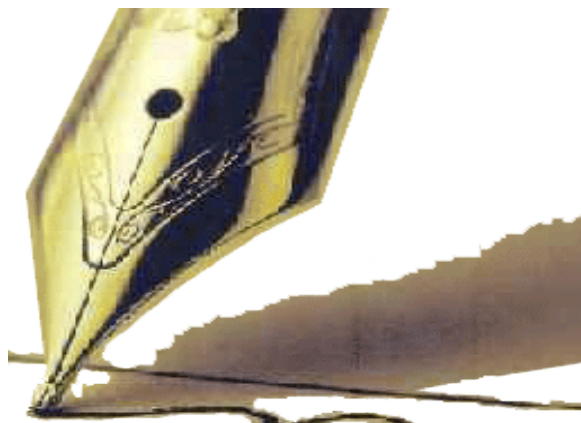
C. JURISPRUDENCIA

El Tribunal Supremo determina que no hay despido colectivo en la extinción de contratos de la totalidad de trabajadores de un centro de trabajo de una empresa de más de 20.000 trabajadores.

Rocío Fernández Rodríguez
Abogada

SENTENCIAS DEL MES

1. Sentencia T.S. de 13 de julio de 2017. ¿Tras una excedencia voluntaria, la negativa de la trabajadora a reincorporarse en una plaza en otra población supone su dimisión o renuncia?
2. Sentencia A.N. de 27 de junio de 2017 ¿Puede compensarse la ampliación del permiso de paternidad de un plan de igualdad con un incremento legal posterior de este permiso?
3. Sentencia T.S. de 18 de julio de 2017 ¿Es posible elevar las retribuciones salariales cuando el convenio colectivo está en ultractividad?



EL TS DECLARA NULO UN ERE PORQUE LA EMPRESA NO APORTÓ LAS CUENTAS DEL RESTO DE SOCIEDADES DEL GRUPO

La Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha declarado nulo, mediante Sentencia 643/2017, de 12 de julio, un despido colectivo por causas económicas porque la empresa no aportó en durante el preceptivo periodo de consultas las cuentas de las otras sociedades del grupo del que formaba parte. Para el Alto Tribunal, la ausencia de tal comunicación fue trascendente y relevante, ya que era información necesaria para conocer las causas esgrimidas por la empresa para llevar a cabo el despido colectivo.

En la sentencia, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo declara nulo el despido colectivo acordado en 2016 en una conocida empresa de compraventa de coches, que afectaba a un total de 21 trabajadores –la totalidad de la plantilla-, distribuidos en los centros de trabajo de Badajoz, Don Benito y Mérida. La empresa alegó que arrastraba pérdidas desde hacía varios

ejercicios consecutivos, y que había perdido la concesión de su principal marca proveedora de automóviles que detentó hasta febrero de 2016, por lo que necesariamente debía proceder con el cese de su actividad, y en consecuencia, al despido de todo el personal.

El despido se llevó a cabo tras finalizar el periodo de consultas sin acuerdo.

Los representantes de los trabajadores presentaron demanda ante el Tribunal Superior de Justicia de reclamando la nulidad de los despidos, el cual desestimó la demanda y declaró ajustado a derecho el despido colectivo, entre otros motivos al descartar la existencia del grupo mercantil de empresas del que formaría parte la empresa demandada, cuya existencia sostenían los recurrentes.

Sin embargo, al examinar el recurso de casación de los trabajadores contra la sentencia

del TSJ, que destaca que de los documentos obrantes en autos se deducía la existencia del grupo, el Supremo les da la razón y reconoce la existencia del grupo mercantil de empresas. De ese modo, acepta la petición del recurso de añadir un nuevo hecho probado, que afirma que la empresa está integrada en un grupo de empresas conformado con otras cinco sociedades, todas domiciliadas en España y pertenecientes al mismo sector de actividad, con saldos acreedores o deudores con la demandada, “sin que se aportasen en el periodo de consultas del despido colectivo ni en ningún otro momento antes del mismo las cuentas de dichas empresas”.



A continuación recuerda que el artículo 4.5 del Real Decreto 1483/2012, por el que se aprueba el Reglamento de los Despidos Colectivos, establece que la documentación económica de la empresa que inicie el procedimiento deberá acompañarse de las cuentas de las demás empresas del grupo, cuando estas últimas tengan domicilio en España, pertenezcan al mismo sector de actividad, y tengan saldos deudores o acreedores con la empresa que pretende el despido colectivo.

La principal finalidad del periodo de consultas, según el artículo 51.2 del Estatuto de los Trabajadores, es la de que los representantes de los trabajadores tenga una información suficientemente expresiva para conocer las causas de los despidos y poder afrontar el periodo de consultas adecuadamente. Y, para el Supremo, “esa finalidad de proporcionar la información necesaria para abordar con mínimas garantías el periodo de consultas o, de manera aún más elemental, de conocer documentalmente la situación económica real de la empresa sobre la que se justifican los despidos no se llevó a cabo”,



ya que dejó de aportarse por la empresa la documentación que con carácter preceptivo exige el artículo 4.5 del Real Decreto 1483/2012.

existencia de saldos deudores o acreedores, o de relaciones económicas diversas entre ellas que tengan reflejo en las cuentas que han de aportarse”.

Dicha documentación, resalta la sentencia, “resulta relevante sin duda, por cuanto que cuando se trata de empresas encuadradas en un grupo mercantil, y se dan los requisitos que exige la norma, habrán de aportarse las cuentas de las demás empresas del grupo, precisamente para conocer la verdadera situación de la que adopta la decisión de despido colectivo ante la posible

EL GOBIERNO APUESTA POR EL CURRÍCULUM CIEGO PARA ELIMINAR ESTEREOTIPOS

La ministra de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, se ha reunido con diversos empresarios para hablar sobre el protocolo del currículum ciego, una medida propuesta para “eliminar estereotipos en fases preliminares de la contratación privada”. En declaraciones a los periodistas, ha celebrado la adhesión de 78 empresas al protocolo que comenzó a finales de julio y está en fase de trabajo “para terminar de establecerlo en octubre o noviembre”, ha explicado la ministra.

Esta medida quiere “eliminar las barreras visibles e invisibles que aún sufrimos muchas mujeres”, ha dicho, y actúa contra algunos estereotipos “como pueden ser el sexo, la raza o cualquier descripción física que no guste a la persona que contrata” durante las fases preliminares de la selección de personal en empresas privadas.

Las empresas que lo deseen pueden adherirse voluntariamente al protocolo que, ha

afirmado la ministra, “no es una obligación, sino un incentivo” que permite “eliminar barreras” en la contratación, y que contribuye a que las mujeres estén en igualdad de oportunidades con otros candidatos. Montserrat ha lamentado que “aunque en España existe la igualdad jurídica, aún falta llegar a la real”, y ha insistido en que es un trabajo de toda la sociedad “no darle la espalda al talento femenino”.

El currículum ciego es una medida “innovadora y enérgica” que garantiza que “las capacidades prevalezcan sobre los sesgos inconscientes de las personas que realizan la selección de personal”, y que se utiliza ya en diversos países europeos.

Uno de los problemas de los procesos de selección habituales, es que muchas personas son rechazadas en las fases iniciales “porque no se encuentran entre el grupo dominante de la organización”, lo que supone “la pérdida de un valor incalculable”, hecho se agrava en los puestos de dirección donde “la preservación del statu quo prima sobre las capacidades”, ha afirmado la presidenta de la entidad. El objetivo es que el currículum ciego no sea una medida aislada, sino “un compromiso firme para resolver problemas y no solo paliar síntomas” ya que, mientras los procesos de selección “permitan la subjetividad, en un momento u otro se producirá la discriminación”



COMENTARIO DE JURISPRUDENCIA

EL TRIBUNAL SUPREMO DETERMINA QUE NO HAY DESPIDO COLECTIVO EN LA EXTINCIÓN DE CONTRATOS DE LA TOTALIDAD DE TRABAJADORES DE UN CENTRO DE TRABAJO DE UNA EMPRESA DE MÁS DE 20.000 TRABAJADORES

El Pleno de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, en su sentencia del pasado 13 de junio de 2017, determinó la inexistencia de despido colectivo cuando se extinguen la totalidad de contratos de trabajo de quienes prestan servicios en un centro de una empresa que cuenta con más de 20.000 trabajadores, cuando esa extinción afecta únicamente a los doce empleados de dicho centro.

El conflicto deriva de la finalización anticipada de una concesión, que comporta el despido por parte del Ayuntamiento de Oviedo de los doce trabajadores del centro de trabajo que prestaban servicios para la adjudicataria Urbaser SA. En la demanda presentada ante el Tribunal

Superior de Justicia de Asturias, se solicitó el reconocimiento del caso como despido colectivo y la nulidad de los despidos, al no haber acudido la empresa a los mecanismos previstos en los arts. 51 ET y 124 LRJS. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias declaró su propia incompetencia para conocer el caso, al entender que no constituía un despido colectivo. Ante esto se recurrió en casación ante el Tribunal Supremo, que ha confirmado la sentencia recurrida.

La mencionada sentencia negó la existencia de despido colectivo al no cumplirse los umbrales numéricos establecidos en el Art. 51 del ET –de 30 ceses para empre-

sas de más de 300 trabajadores- puesto que la empresa Urbaser SA ocupa a 20.000 trabajadores, lo que impide considerar como despido colectivo las 12 extinciones producidas. Del mismo modo, tampoco se alcanzan los umbrales numéricos establecidos en la Directiva 98/59/CE de aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a los despidos colectivos, que es de 20 extinciones en el Centro de trabajo. El alto Tribunal señala la divergencia entre la normativa nacional y la comunitaria puesto que, mientras el artículo 51.1 ET dispone a la empresa como unidad de referencia para el cómputo de los despidos colectivos, la directiva comunitaria toma como unidad de referencia el centro de trabajo, delimitando también qué entiende por centro de trabajo y el número mínimo de trabajadores que deben conformarlo (20). Esta divergencia fue resuelta



por la STJUE de 13 de mayo de 2015, mismo resultado, añade el alto tribunal, al que también se llega aplicando la doctrina del Tribunal Supremo contenida en la STS de 17 de octubre de 2016. El Supremo señala, basándose en la referida STS de 17 de octubre de 2016, que el concepto de centro de trabajo al que se refiere la Directiva 98/59 está exclusivamente referido a los centros en los que presten servicio más de 20 trabajadores, sin poder extender estas garantías a aquellos con un número inferior, ya que lo contrario sería como admitir que la normativa del despido colectivo fuese de aplicación en cualquier centro de trabajo por reducido que fuese, lo que niega la propia doctrina del TJUE. El Tribunal destaca que la mencionada sentencia señala también que el art. 51 ET no excluye los centros de trabajo de su ámbito de aplicación para circunscribirlo únicamente a la empresa, sino que, por el contrario, contiene distintas alusiones en las que expresamente los incluye, puesto que lo pretendido por el art. 51.1 ET es dar cobertura a una situación más favorable con



carácter general para los trabajadores que la prevista en la propia Directiva, y no la de excluir la protección en aquel nivel mínimo de garantía que ha residenciado en los centros de trabajo. De esta manera, señala el Tribunal, el objeto de nuestra legislación no es otro que extender a la empresa la unidad de cómputo de los umbrales que separan el despido colectivo del objetivo, pero sin contener previsión alguna de la que se derive la exclusión de los centros de trabajo que reúnan esos requisitos numéricos. Del mismo, añade a lo anterior que tampoco puede atribuirse a los despidos producidos la condición de “colectivo” por el hecho cierto de que los doce empleados

constituyesen la totalidad de la plantilla del centro. Por tanto con esta sentencia el Supremo entiende que la dimensión necesariamente plural del despido colectivo impide la aplicación de este régimen jurídico a cualquier centro de trabajo, insistiendo en que esa misma interpretación del art. 51.1 ET obliga a entender que el concepto de centro de trabajo, a efectos del despido colectivo, no puede ser otro que el previsto en la Directiva 98/59, esto es, aquel que emplea habitualmente a más de 20 trabajadores.

Rocío Fernández Rodríguez
Abogada

SENTENCIAS DEL MES

SENTENCA DEL TRIBUNAL SUPREMO, DE 13 DE JULIO DE 2017

¿TRAS UNA EXCEDENCIA VOLUNTARIA, LA NEGATIVA DE LA TRABAJADORA A REINCORPORARSE EN UNA PLAZA EN OTRA POBLACIÓN SUPONE SU DIMISIÓN O RENUNCIA?

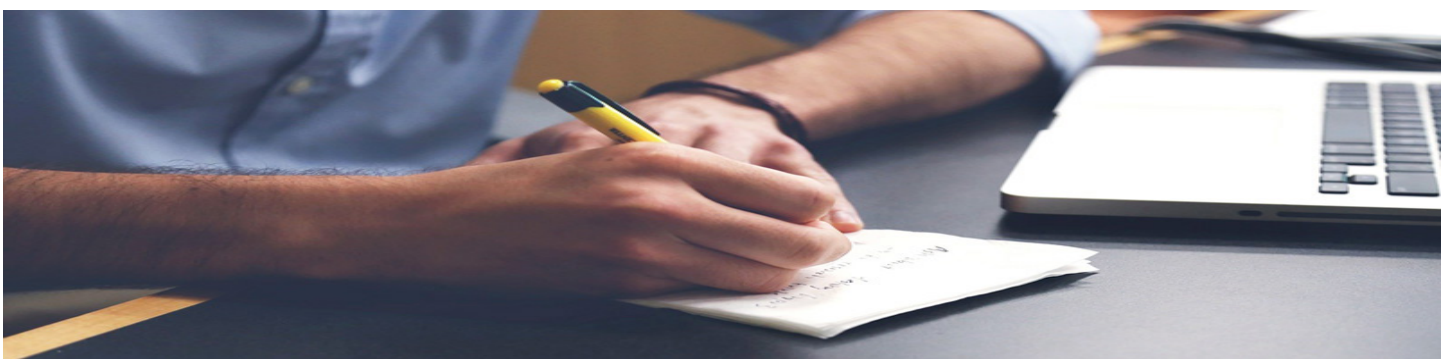
El Tribunal Supremo casa y anula la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de 6 de noviembre de 2014, reconociendo el derecho expectante de una trabajadora en excedencia voluntaria que se negó a reincorporarse en una vacante situada en otra provincia, no suponiendo esta negativa una renuncia o dimisión de la trabajadora, ni tampoco un despido improcedente por parte de la empresa.

El Tribunal Supremo considera que, en este caso, no se ha producido un despido improcedente por parte de la empresa, ni tampoco la renuncia o dimisión de la trabajadora.

Considera el Tribunal que la oferta de reingreso realizada por la empresa no es “justa, equilibrada y respetuosa con los derechos de ambas partes” pues supone un traslado de residencia de la trabajadora o un despido si se niega a ese reingreso. De ser así, dice el Tribunal, esto “supondría dejar en manos del empresario la eficacia del derecho de reingreso”.

Sostiene la Sala que no existe renuncia de la trabajadora, más cuando fue ella quien solicitó el reingreso, por lo que se mantiene la obligación de la empresa de ofrecer una vacante de la misma categoría profesional y que no suponga un traslado de residencia, pues de no ser así vaciaría de contenido el art. 46.5 del ET.

En base a lo expuesto anteriormente, el Tribunal casa y anula la sentencia recurrida, entendiendo que la negativa de la empresa a reincorporarse en la misma plaza en la que prestaba servicios no es un despido, manteniéndose el derecho de reingreso (derecho expectante) de la trabajadora indefinidamente, mientras no exista una vacante en un puesto de su categoría profesional y que no le suponga un traslado de residencia, como en el caso.



**SENTENCIA DE LA AUDIENCIA NACIONAL, SALA DE LO SOCIAL
DE 27 DE JUNIO DE 2017**

¿PUEDE COMPENSARSE LA AMPLIACIÓN DEL PERMISO DE PATERNIDAD DE UN PLAN DE IGUALDAD CON UN INCREMENTO LEGAL POSTERIOR DE ESTE PERMISO

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional reconoce el derecho de los trabajadores al disfrute de una semana adicional del permiso de paternidad de acuerdo con el Plan de Igualdad, no desprendiéndose de la actuación de la empresa una voluntad de anticiparse a la reforma y ampliación del permiso de paternidad y, por tanto, no compensándose esa semana dentro de las 4 previstas por la normal legal.

El plan de Igualdad de la empresa demandada estableció para el permiso de paternidad una semana más de las previstas legalmente en ese momento por la legislación, en las siguientes condiciones: “Con el fin de ir acomodando la duración del permiso de paternidad...según lo define la Ley Orgánica 3/2007, para la igualdad efectiva de mujeres y hombre [...]”.

El 1 de enero de 2017 entró en vigor la Ley 9/2009, que amplía el permiso de paternidad en una semana, pasando de tres a cuatro semanas.

Pese a lo regulado en el Plan de Igualdad, la empresa en el año 2017 continúa otorgando 4 semanas, y no las 5 que con la reforma de la Ley 9/2009 correspondería.

La empresa considera que la semana adicional que incluía el Plan tenía en cuenta que ya estaba en ciernes la reforma legislativa para ampliar la duración del permiso de paternidad a cuatro semanas, por lo que entiende que esta semana adicional está comprendida dentro de las 4 semanas legalmente previstas.

Se solicita la declaración del derecho de los trabajadores a disfrutar de esta semana adicional respecto de lo establecido legalmente y con efectos retroactivos desde el 1 de enero de 2017.

La cuestión litigiosa consiste en determinar si esta semana adicional sobre el permiso de paternidad incluida en el Plan de igualdad se produjo como una mejora anticipada teniendo en cuenta la inminente reforma y ampliación del permiso de paternidad o si, por el contrario, no era éste el sentido de dicha semana adicional.

La Audiencia considera que en el propio precepto del Plan de Igualdad no se hace referencia al carácter transitorio de su redacción y que la empresa no dejó constancia, ni en el propio precepto, ni en las actas de las negociaciones, su voluntad de anticiparse a la entrada en vigor de la nueva Ley o el carácter transitorio del disfrute de la semana adicional del permiso de paternidad.

Ante la ausencia de estas previsiones, la Sala atiende a las normas jurídicas de interpretación de contratos del Código Civil para juzgar la intención de los contratantes (empresa y representantes de los trabajadores), en base a los actos de estos, coetáneos y posteriores al contrato y al tenor literal del precepto, para concluir que el Plan de igualdad de la empresa amplía en una semana el permiso de paternidad legalmente establecido con efectos retroactivos del 1 de enero de 2017.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, DE 18 DE JULIO DE 2017**¿ES POSIBLE ELEVAR LAS RETRIBUCIONES SALARIALES CUANDO EL CONVENIO COLECTIVO ESTÁ EN ULTRACTIVIDAD??**

El Tribunal Supremo resuelve del presente recurso de unificación de la doctrina, entendiendo que en un convenio en periodo de ultraactividad, donde se recogen las fechas de vigencia de las Tablas Salariales, no procede su actualización con fecha posterior a la de la vigencia del Convenio.

El debate del presente litigio se centra en determinar si es posible la persistencia de la actualización salarial prevista en el Convenio Colectivo durante su período de ultraactividad, cuando la actualización salarial se ha pactado expresamente para la vigencia del Convenio Colectivo y no para periodos de ultraactividad, concretándose además las fechas de dichas actualizaciones.

Así las cosas, la Sala Cuarta tiene en cuenta tres factores fundamentales: a) La interpretación literal que, como primer elemento interpretativo, evidencia la intención de las partes firmantes; b) La inexistencia de alusión alguna a los años posteriores a la vigencia expresamente pactada; y c) La vigencia del contenido normativo del convenio.

El TS establece que esta cuestión ya fue resuelta por la sentencia de esta Sala, de 8 de noviembre de 2016, por la que se declaró que “los salarios que las empresas accionantes deben abonar en el ámbito del Convenio Colectivo de aplicación desde el 01-01-2011, son los establecidos en la Tabla salarial del Acuerdo Tercero del Convenio Colectivo de Limpieza, actualizada hasta 31-12-10, sin que proceda -por aplicación del Convenio prorrogado- ninguna otra actualización más allá de tal fecha”.

Manifiesta el Alto Tribunal, de acuerdo con el art. 160 de la LJS, que las sentencias firmes dictadas en procesos de Conflicto Colectivo “producirán efectos de cosa juzgada sobre los procesos individuales pendientes de resolución o que puedan plantearse, que versen sobre idéntico objeto o en relación de directa conexidad con aquél...”.

Por lo tanto, de acuerdo con este pronunciamiento del Tribunal Supremo, no se producirá la actualización de las tablas salariales del Convenio Colectivo en ultraactividad, manteniéndose las Tablas vigentes con anterioridad.



NAVARRO & ASOCIADOS ESTÁ FORMADA POR MÁS DE 30 PROFESIONALES QUE CUBREN DISTINTAS ÁREAS ECONÓMICAS Y LEGALES DE EMPRESAS DE TODOS LOS SECTORES.

Las oficinas del Bufete Navarro & Asociados están localizadas en:

VALENCIA

Gran Vía Marqués del Turia 13
46005 VALENCIA
Telf. 963 517 119
Fax. 963 528 729
www.bnaya.es

MADRID

Castelló, 82, 6º Izda
28006 MADRID
Telf. 915 599 112
Fax. 915 417 084
www.bnaya.es

BARCELONA

Balmes 176, Entlo. 1a
08006 BARCELONA
Telf. 931 621 448
Fax. 931 621 446
www.bnaya.es

BILBAO

Henao, 11, 1ª Planta
48009 BILBAO
Telf. 944 243 426
Fax. 944 243 552
www.bnaya.es

Coordinador de la Newsletter

Jorge Vidal Aparicio, Navarro&Asociados
info@bnaya.es

Dirección de la Newsletter

Bufete Navarro&Asociados Abogados
www.bnaya.es



SI NO DESEA RECIBIR LA PRESENTE PUBLICACIÓN MENSUAL, ROGAMOS LO COMUNIQUE A LA SIGUIENTE DIRECCIÓN DE CORREO ELECTRÓNICO: info@bnaya.es

ASIMISMO SI EXISTE ALGUIEN EN SU EMPRESA QUE NO LA RECIBE, Y DESEA QUE SE LA ENVIEMOS, PUEDE COMUNICARLO IGUALMENTE A ESA MISMA DIRECCIÓN DE E-MAIL.