

RL /112

Mayo 2016 Época V

relaciones laborales



Revista del Excmo. Colegio Oficial de Graduados Sociales de Valencia



Antonio V. Sempere Navarro

Abogado y Catedrático de la Universidad Rey Juan Carlos.
Designado Magistrado de la Sala IV del Tribunal Supremo

“Me sorprende la escasez de medios humanos que se ponen al servicio de cada Magistrado”

Información colegial / Noticias sociolaborales

Aula técnica / Jurisprudencia

A woman with dark hair tied back, wearing a light-colored trench coat over a striped shirt, is looking down at a white tablet computer she is holding with both hands. She is sitting outdoors, and the background is a blurred city street with other people and buildings. The lighting is soft, suggesting an overcast day or late afternoon.

sage

EVOLUCIONAR CRECER

Los tiempos cambian y con ellos la manera de entender las empresas. Nuestra tecnología inteligente, pensada para Asesorías en constante evolución y crecimiento, ayuda a mejorar tu productividad estés donde estés.

DESCUBRE TODO LO QUE TENEMOS PARA TU ASESORÍA EN **SAGE.ES** O LLAMANDO AL **900 92 00 16**

04_entrevista

Antonio V. Sempere Navarro. Abogado y Catedrático de la Universidad Rey Juan Carlos.

07_información colegial

Próximas actividades formativas organizadas por el Colegio: cursos, jornadas, etc.

11_aula técnica

La huelga en nuestro ordenamiento jurídico, en la jurisprudencia y en la historia.

El cambio doctrinal en el tratamiento del rescate de planes de pensiones a los efectos de mantener el requisito de carencia de rentas en el subsidio por desempleo para mayores de 55 años

15_noticias sociolaborales

16_jurisprudencia

Novedades de la Sala IV del Tribunal Supremo.

22_área fiscal

Comentarios de actualidad sobre impuestos.

22_bolsa de trabajo

De conformidad con la Ley 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, le informamos que sus datos forman parte de un fichero propiedad del Excmo. Colegio Oficial de Graduados Sociales, cuya finalidad es [la gestión y el control de la actividad profesional y la defensa de los intereses de los Graduados Sociales, organización de eventos y actividades para el interés del colectivo].

La información contenida en el fichero incluye nombre y apellidos, título, profesión, actividad, grado académico, dirección profesional (incluyendo domicilio postal completo, número telefónico, número de fax y dirección electrónica) y datos de pertenencia al grupo (número de colegiado, fecha de incorporación y situación de ejercicio profesional). Estos datos son imprescindibles para poder realizar adecuadamente las funciones asignadas al Excmo. Colegio Oficial de Graduados Sociales y formarán parte de las Guías Profesionales que se editen, teniendo el fichero la consideración de de fuente accesible al público.

Empresas privadas podrán acceder al fichero de colegiados. Si no desea que sus datos sean utilizados para el envío de publicidad o información comercial sobre productos o servicios, podrá indicarlo dirigiéndose por escrito al Excmo Colegio Oficial de Graduados Sociales, para que así conste en la Guía Profesional y los soportes electrónicos que se generen.

Sus datos podrán ser cedidos al Consejo General de Graduados Sociales y al Consejo Valenciano de Graduados Sociales, para que pueda gestionarse el censo y la realización de actividades que repercutan en beneficio del colectivo.

Podrá ejercer los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición mediante escrito dirigido a Excmo. Colegio Oficial de Graduados Sociales de Valencia. CL Grabador Esteve, 4 1ª - 46004 Valencia.

Relaciones Laborales es una publicación mensual del Excmo. Colegio Oficial de Graduados Sociales de Valencia. Todos aquellos colectivos o personas que deseen colaborar en la misma podrán hacerlo, enviándonos artículos, opiniones o cualquier otro tipo de material periodístico de interés para la línea editorial de la revista a la dirección del Colegio: Grabador Esteve, 4, 1ª • 46004 Valencia • colegio@cograsova.es. Las colaboraciones, opiniones y artículos irán firmados por sus autores y serán responsables a todos los efectos de su contenido.



Edita



Excmo. Colegio Oficial de
Graduados Sociales de Valencia

Consejo de Redacción

Presidente: Ricardo Gabaldón Gabaldón

Directora: Carmen Pleite Broseta

Subdirector: Óscar Martorell Tronchoni

Jefe de Redacción: Rafa Lupión Ruiz

Consejo de Redacción: Salvador Aguado Martínez,

Dulce Aguilar Llácer, Enrique Albelda Salom, Joaquín

Alcoy Moncholí, José Buenaventura Barberá, Mariano

Ferrando Durán, Carmen García Ros, Andrés González

Rayo, Teresa Luengo Lloret, José Madolell Pedrajas,

Raquel Martínez Pardo, Araceli Sanchis Sanjuán, Lour-

des Sanz Calderón, Ana Tur García, Elsa Zamora García.

Gerente: Pablo Pernas Verdugo

Coordinadora: Mada Rivas Rausell

Sede: Grabador Esteve, 4, 1ª 46004 Valencia

Impresión: www.iplgrafica.com

Depósito legal: V-3244-2007

Núm. ejemplares: 2.500

Distribución gratuita.

Responsabilidad Civil Profesional



Juntos!

Para una gestión aseguradora eficaz.

comercial@brokergraduadosocial.com · siniestros@brokergraduadosocial.com · direccion@brokergraduadosocial.com

Tel. 900 504 241 · Fax 900 460 472 · Higini Anglès, 10. 43001 TARRAGONA

www.brokergraduadosocial.com



Antonio V. Sempere Navarro

Abogado y Catedrático de la Universidad Rey Juan Carlos.
Designado Magistrado de la Sala IV del Tribunal Supremo

“Es casi insoportable el tiempo medio que se tarda en resolver cualquier asunto”

Antonio V. Sempere, ilicitano ejerciente, cumple ahora dos años desde que cambiara la Cátedra Universitaria, que compaginaba con tareas de abogacía, por los expedientes judiciales del Tribunal Supremo. Con tal motivo responde las preguntas que le formulamos.

Háblenos del panorama desde su responsabilidad en la Sala IV del Tribunal Supremo, ¿qué inputs ha recibido desde su llegada? ¿hay algo que le haya sorprendido?

Salvo el triste fallecimiento de Manuel R. Alarcón, en estos dos años todas las percepciones que he recibido son muy positivas. Me gustaría que los justiciables (en realidad, sus asesores) pudieran comprobar cómo se abordan realmente los asuntos; los niveles de atención, estudio y deliberación son sumamente elevados. El sistema de trabajo interno exige una gran dedicación y garantiza el máximo nivel de tutela judicial.

Me sorprende la escasez de medios humanos que se ponen al servicio de cada Magistrado. Más que aumentar el número de integrantes del Tribunal Supremo, lo que debería pensarse es en rentabilizar su capacidad. ¿Cómo? Mediante un sistema de Le-

trados adjuntos (similar al del Tribunal Constitucional) que permita aumentar la productividad, al actuar como apoyo.

También deseo resaltar, una vez más, el error de quienes piensan que las aulas universitarias y la realidad jurídica son o deben ser mundos separados; que existe una fuerte presión de asuntos sobre la Sala Cuarta; que la inversión en medios personales debe reorientarse para hacer más eficaz la tarea de quienes ejercen jurisdicción; en fin, que asistimos a una etapa refundacional de nuestro Derecho del Trabajo, incluyendo la vertiente jurisprudencial

¿Cree que hay un exceso de judicialización del ámbito laboral? ¿A qué es debido? ¿Cómo habría que resolverlo?

Creo que es casi insoportable el tiempo medio que se tarda en resolver cualquier asunto. La jurisdicción social ha perdido una de sus principales razones de existir y todo esfuerzo que se haga en tal sentido valdrá la pena.

El primer antídoto para evitar la excesiva judicialización es el correcto cumplimiento de las normas. Implantar esa cultura en todos

los sectores (desde la mayor a la menor de las empresas valencianas, desde el mayor al menor de los sindicalistas, desde la más veterana al más moderno de los Graduados Sociales.

En segundo lugar, por lo que sea, los medios de solución extrajudicial de conflictos no acaban de desempeñar el papel relevante que pueden asumir. Se trata de una vertiente que debemos potenciar entre todos.

Por último, la litigiosidad posee múltiples causas, comenzando por las dos anteriores como son incumplimientos y escasa virtualidad de los remedios extrajudiciales; la dotación de medios materiales y humanos no siempre es la adecuada; la coordinación de las distintas Administraciones puede mejorar; la mejor administración de recursos (gastar lo mismo, organizar mejor) aún tiene recorrido; la modernización de las legislaciones (nuevas tecnologías, estructura judicial) todavía no ha culminado...

¿Cuál es la tipología más habitual de los casos que llegan a su Sala?

Numéricamente, la inmensa mayoría de asuntos que accede a la Sala Cuarta lo hace a través del recurso de casación para la unificación de doctrina. Eso significa que ha habido previamente dos sentencias que se han ocupado del supuesto (una de órgano unipersonal y otra de órgano colegiado) y se accede al tercer grado jurisdiccional en busca de una solución diversa.

En segundo lugar están los supuestos de casación clásica. Se trata de litigios colectivos (por ejemplo, un despido) conocidos en instancia por un Tribunal (TSJ o Audiencia Nacional) y trasladados ante el Supremo para su reconsideración.

Adicionalmente, hay otros mecanismos o recursos (de cuantía creciente) que trasladan el litigio a la Sala Cuarta: demandas de revisión, de error judicial, de nulidad de actuaciones, o de aclaración.

Considera que la actual Ley Reguladora de la Jurisdicción Social está a la altura de las circunstancias actuales del país en lo referente a la judicialización de los conflictos laborales.

Se trata de una Ley todavía joven, que posee muchos recovecos inexplorados y que viene a significar la mayoría de edad del orden social de la jurisdicción, exigiendo el máximo nivel de competencia y dedicación a cuantos ejerzan actividades profesionales ante ella. No alcanzo a comprender cómo todavía hay quienes consideran que están ante algo menor o de "segundo nivel". Ni los intereses en juego (sumamente relevantes), ni la arquitectura jurisdiccional (en sintonía con la LEC) ni la complejidad de las normas sustantivas aplicadas (por no hablar de su riqueza y heterogeneidad) casan con ese anquilosado prejuicio. La cercanía de quienes nos dedicamos al Derecho del Trabajo juega malas pasadas a quienes deducen esa conclusión a partir de una apariencia amable.

En la actualidad la Sala está inadmitiendo masivamente los recursos de casación por falta de contradicción e identidad en las sentencias de contraste. ¿No considera excesivamente riguroso el criterio de la sala en estos recursos?

La casación unificadora ya es la tercera oportunidad que los litigantes han tenido para que su asunto sea estudiado jurisdiccionalmente; por fuerza, el número de asuntos que acceden a la

cúpide no puede ser igual que el de los examinados en la base, salvo que hablemos de otro modelo de organización judicial. Los profesionales saben bien la angostura que deriva del actual art. 219 LRJS, idéntico a su predecesor en la LPL, de modo que son conscientes del criterio interpretativo dominante. Dicho lo cual, es seguro que puede haber resoluciones discutibles, aunque puedo garantizar que se extrema el celo para justificar la inadmisión. También es bueno recordar que la LRJS abrió nuevas vías de acceso a la unificación, apenas utilizadas en la práctica.

Por otro lado, no podemos olvidar que la sensación de quien ve inadmitido su recurso casacional frecuentemente es la opuesta a la que experimenta la contraparte. La tutela judicial no puede amparar solo a quien recurre, sino que se extiende por igual y la Sala, con sus inevitables equivocaciones, aplica las normas de manera objetiva.

Dicho todo ello, y como estudioso de las resoluciones recaídas, no creo que atravesemos una etapa especialmente rigurosa en la admisión de recursos, la verdad.

¿Qué le pide a la nueva legislatura, ahora que se repiten las elecciones legislativas?

Profesionalmente, siempre he tenido una posición muy respetuosa hacia el legislador, sea cual sea su perfil, limitando mis críticas a los aspectos técnicos, no solo porque eso ya nos ha dado siempre mucho trabajo (perdón por la ironía) sino también por mi concepción respecto de lo que debe ser un Profesor (trasladar visiones útiles para todo el espectro de posiciones profesionales o ideológicas).

Antes de ser Magistrado he escrito muchas veces que el Derecho del Trabajo no iba a resolver los problemas de desempleos o modernización productiva (al margen de que pueda estorbar o auxiliar); que las leyes deben poder reposar y penetrar progresivamente en la realidad; que con las mismas normas se puede llegar a sitios muy diversos; o que la gran revolución sería incidir sobre las conductas (sindicales, patronales, funcionariales, docentes, etc.) y alumbrar normas consensuadas, técnicamente meditadas. Como es lógico, no he cambiado de idea.

Hay voces que afirman que hay incluso un exceso normativo y otras que reclaman mayores reformas, ¿en qué lado se sitúa usted?

En las aulas y en los escritos vengo diciendo lo mismo: la mayor reforma que se precisa no está en los cambios normativos sino en el cumplimiento de las normas ya existentes. Con las mismas leyes podemos llegar a sitios muy diversos; con las mismas normas puede haber buenos o malos empleadores, excelentes o pésimos trabajadores, infractores o cumplidores, etc.

Por paradójico que resulte, deposito muchas esperanzas en las personas y las organizaciones; si se prefiere, en la "cultura" (sindical, empresarial, académica, judicial), que en las leyes. Lo dramático es que se aprueben normas y no se cumplan. El desafío de una sociedad democrática no puede acabar en la elección de gobernantes y aprobación de leyes.

Mi postura personalísima: que las normas importantes surjan con un amplio consenso y perduren un tiempo razonable.



Los Tribunales Laborales tienen fama de comportarse “pro trabajador” ¿comparte esta opinión? ¿Ha cambiado esta tendencia con la crisis?

El Derecho del Trabajo es un ordenamiento compensador de desigualdades, tanto si hablamos de normas sustantivas como procesales y los órganos de la jurisdicción social son los encargados de aplicarlas.

La nueva legislación actúa más pro empleo que pro operario; estamos en una compleja fase de reequilibrios, ajustes y (por qué callarlo) dudas de todo tipo. Un momento apasionante que va desde la selección de la norma aplicable hasta su concordancia con el resto del ordenamiento, siempre a la luz de la Constitución.

De todos modos, la misma jurisprudencia (por ejemplo, sobre despidos colectivos, sobre indefinidos no fijos, descuelgues, ultra actividad, subsidio por desempleo, etc.) es percibida de modo muy diverso. Y es que, en mi opinión, los clichés son inservibles.

¿Qué papel considera que deben tener los Graduados Sociales para mejorar la situación? ¿Qué opina de estos profesionales?

No creo que haya un solo perfil profesional de Graduado Social; desde luego, para mí son tan válidos quienes han abierto su propio Despacho para el ejercicio liberal de la profesión como los que han optado por ocupaciones en régimen laboral o asalariado, en empresas, organizaciones sindicales o patronales, en Gabinetes interdisciplinares, Mutuas, Compañías de servicios, etc. Asimismo me merecen máxima consideración quienes han circulado por los terrenos de la gestión de personas, la prevención de riesgos laborales, la docencia, la consultoría, el diseño de profesiogramas, las auditorías u otros muchos terrenos donde se tiene un perfil menos convencional. Siempre me han gustado las adaptaciones, las innovaciones y he defendido que el Título académico debe capacitar para un sinfín de ocupaciones.

El nuevo tiempo en que estamos ayuda a entender la posibilidad de que las facultades profesionales solo estén monopolizadas en casos muy contados, previa justificación objetiva y razonable de ello.

Los Graduados Sociales que se desempeñan como asesores de pymes, sin menoscabo del resto, ocupan un lugar estratégico para conseguir los objetivos que las normas laborales se marcan. A veces la TGSS se ha fijado en ellos, pero creo que hay margen para una implicación mucho mayor del colectivo en esas tareas.

Ofrecerá usted una conferencia en las X Jornadas Valencianas de Relaciones Laborales sobre los criterios de la compatibilidad de las pensiones y el trabajo, ¿nos puede avanzar de forma breve las principales novedades que se han producido en este ámbito?

La idea es revisar la regulación, aprovechando la relativa claridad que otorga la existencia de un nuevo texto refundido de la Ley General de Seguridad Social; a la vez, procurando anotar el diferente enfoque que para cada prestación hay en la norma y examinando jurisprudencia reciente.

La regulación de las incompatibilidades es incoherente y está plagada de parches. Se han ido cerrando o abriendo puertas a la compatibilidad (jubilación parcial, flexible, activa o con trabajo poco rentable; inválidos absolutos con profesiones exigentes; pensiones de viudedad generadas en plena juventud por persona que trabaja; etc.) sin exponer cuáles son las finalidades perseguidas. Para quienes no conocen la legislación resulta ininteligible que la pensión de invalidez sea fácilmente compatible con trabajo productivo y la de jubilación posea un marco complejísimo; que en la de viudedad se combinen perspectivas contradictorias; que en desempleo haya una regulación titubeante y confusa; o que la empresa ignore la causa de la incapacidad temporal cuando de ella depende la compatibilidad con unas u otras actividades./RL

Próximamente * actividades formativas

Mayo

3º. SEM. JUBILACIÓN

23 y 25 de Mayo

De 16 a 20 h.

Salón de Actos del Colegio

50€ colegiados

D. Julio Alonso Cabrero, *Graduado Social y D.P. – CAISS “Russafa”.*



TALLER PRÁCTICO: CÁLCULO, LIQUIDACIÓN Y CONTABILIZACIÓN. IMPUESTO DE SOCIEDADES PARA PYMES

Plazas Agotadas (Lista de Espera)

24 y 26 de Mayo

De 16 a 20 h.

Salón de Actos del Colegio

40€ colegiados

D. José Manuel Simarro García, *Graduado Social y Asesor Fiscal.*

Dª. Ainhoa Simarro Arce, *Licenciada en Derecho. Licenciada en ADE y Máster en Auditoría y Desarrollo Directivo.*



Junio

5º DESAYUNO DE TRABAJO 2016

NOVEDADES JURISPRUDENCIALES RESPECTO A LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LA EMPRESA

3 de Junio

De 9 a 11 h.

Sede Banco Santander (C/ Las Barcas, 8)

Colegiados: 25€ (Incluye desayuno)

Sr. D. Ángel Blasco Pellicer, *Magistrado de la Sala IV del Tribunal Supremo.*



SEM. RECAUDACIÓN VOLUNTARIA y EJECUTIVA, DE LA SEGURIDAD SOCIAL

6 y 8 de Junio

De 16'30 a 19'30 h.

Salón de Actos del Colegio

40€ colegiados

Sr. D. Moisés Magallón Ortin, *Director de la Administración 46/05 de la TGSS de Valencia.*

Sr. D. Arturo Eduardo Martínez Aparicio, *Subdirector Provincial de Recaudación Ejecutiva en Valencia.*

COLABORA: TGSS y GRUPO GLORIETA

Julio

6º DESAYUNO DE TRABAJO 2016

CONVENIOS, PACTOS Y ACUERDOS DE EMPRESA: ASPECTOS CONTROVERTIDOS, NATURALEZ Y RÉGIMEN JURÍDICO

1 de Julio

De 9 a 11 h.

Sede Banco Santander (C/ Las Barcas, 8)

Colegiados: 25€ (Incluye desayuno)

Sra. Dª. Gemma Fabregat, *Vicedecana de Asuntos Económicos y Profesora titular del Departamento del Trabajo y Seguridad Social de la Universidad de Valencia.*



**Grupo
Glorieta**

900 150 964

www.grupoglorieta.com

Centro Acreditado por el S.E.P.E.
Nº Censo 0300019588
para la impartición de la formación teórica de los
**CONTRATOS DE FORMACIÓN
Y EL APRENDIZAJE**

CONSULTAS ASESORÍA LABORAL VIRTUAL PORTAL COGRASOVA

CARLOS ALFONSO MELLADO *Catedrático Derecho del Trabajo y de la S.S de la Universidad de Valencia.*

GEMMA FABREGAT MONTFORT *Vicedecana de Asuntos Económicos y Profesora titular del Dpto. del Trabajo y S.S. de la Universidad de Valencia*

PREGUNTA 1

Subsidio de maternidad

Buenos días, Tenemos una mujer que en momento de dar a luz no tenía los 180 días cotizados, en esta situación tenemos dos cuestiones: 1. La suspensión del contrato de trabajo de 16 semanas que establece el art. 48.4 del Estatuto de los trabajadores y 2. La cuestión de la prestación económica de seguridad social, al no tener el requisito de los 180 días cotizados, no puede acceder a la prestación de 16 semanas y cobra el subsidio de maternidad que tiene una duración de 42 días (6 semanas) 3. En este punto, nos encontramos ahora, ha finalizado la prestación de 42 días y sigue disfrutando de las 10 semanas de suspensión del contrato. 4. Por tanto, entiendo que estas 10 semanas que le quedan de descanso la empresa no tiene obligación de retribución, (ya que se trata de una prestación directa del INSS). 5. La cuestión es: ¿si se puede considerar un período de suspensión del contrato no retribuido?

RESPUESTA 1

Efectivamente, en esta situación el contrato queda suspendido por el período de 16 semanas que establece el TRET y solo recibe como prestación del INSS en pago directo los 42 días a contar desde la fecha del parto en concepto de maternidad no contributiva, al no alcanzar el período mínimo de cotización exigido para la prestación de maternidad. Por lo tanto durante las 10 semanas restantes perdura la suspensión del contrato pero sin retribución alguna ni por parte de la empresa ni por parte del INSS en tanto no se produzca durante este período la reincorporación voluntaria de la trabajadora.

PREGUNTA 2

Dietas

Hola buenos días: Tengo claro que en un contrato 401 (obra o servicio) no se pueden especificar "dietas exentas". Mi duda es, ¿en un contrato 402 estarían exentas o al ser temporal tampoco?

RESPUESTA 2

Lo que se tiene en cuenta es la naturaleza del contrato, no su temporalidad. En el caso de contratos por obra o servicio determinado no procede el abono de cantidades en concepto de dieta, ya que tal concepto lleva implícito el desplazamiento temporal del centro o lugar de

trabajo habitual a otro distinto. Las peculiaridades de esta modalidad contractual conllevarán que la obra sea el centro o lugar de trabajo habitual desde el inicio al fin previsto de la relación laboral, y el desplazamiento diario a la referida obra no fundamenta que deban abonarse cantidades en concepto de dieta, ello con independencia de que procediese abonar pluses de distancia o transporte urbano.

Por el contrario, quedarán incluidas en la citada base de cotización las cantidades abonadas bajo tal concepto en los supuestos de contratos de trabajo para obra o servicio determinado, pues no puede atribuírseles la naturaleza de dietas.

PREGUNTA 3

Devolución bonificaciones contrato microempresas

Buenos días, En primer lugar agradecerles su colaboración. Mi duda reside en que, si se realiza un contrato bonificado de un joven por microempresas o empresarios autónomos, en el que se exige el mantenimiento del trabajador durante 18 meses, si se realiza un despido objetivo declarado como procedente, ¿se entiende como una extinción por causa no imputable al empresario?. La redacción de la norma expresa que "Debe mantenerse en el empleo al trabajador contratado al menos dieciocho meses desde la fecha de inicio de la relación laboral, salvo que el contrato se extinga por causa no imputable al empresario o por resolución durante el periodo de prueba". Es por ello que no tengo claro si la causa no imputable al empresario se refiere sólo a decisiones unilaterales del trabajador, o por el contrario ante un despido disciplinario o un despido objetivo también se entendería como causa no imputable al empresario.

RESPUESTA 3

La ley 11/2013, que convalidó el RDL 3/2014, en su art. 10 apartado 4, establece los dos requisitos de mantenimiento de empleo (18 meses en el caso del trabajador bonificado y un año en el nivel de empleo de la empresa). En el último párrafo del apartado mencionado se indica que "No se considerarán incumplidas las obligaciones de mantenimiento del empleo anteriores a que se refiere este apartado cuando el contrato de trabajo se extinga por causas objetivas o por despido disciplinario cuando uno u otro sea declarado o reconocido como procedente....."

Por lo tanto se entiende un despido objetivo reconocido como procedente no se debe de tener en cuenta ni para el requisito de mantenimiento del contrato de 18 meses ni para el mantenimiento de un año del nivel de empleo de la empresa.

PREGUNTA 4

Contratación de minusválidos

En la ley 43/2006 se establecen bonificaciones para minusválidos. En el artículo 5.1 se establecen como exclusiones en el apartado d) la contratación de trabajadores que hayan causado baja con una anterior empresa con un contrato indefinido para minusválidos. (es el caso de mi empresa, no puedo contratarlo porque anteriormente tenía en otra empresa un contrato indefinido y fue baja voluntaria) Mi pregunta es: ¿siguiendo con lo establecido en el mismo apartado 3 de este mismo artículo 5 (en relación con el 5.1 c)), podría contratar al minusválido en mi empresa con un contrato temporal de 3 meses (con o sin minusvalía) y luego darlo de alta en la misma empresa como indefinido como minusválido? creo entender que el artículo citado (esto es 5.3) solamente prohíbe que haya existido relación laboral anterior con la misma empresa o grupo de empresas con un contrato indefinido pero no dice nada al respecto de las contrataciones temporales por lo que entiendo que si se podría hacer un contrato temporal y esto no supondría la excepción citada en el apartado c) "trabajadores que en los 6 meses anteriores a la fecha de contratación hubiesen prestado servicios en la misma empresa grupo de empresas con un contrato temporal o formativo, de relevo o de sustitución" me urge bastante. Gracias.

RESPUESTA 4

Suponemos que se refiere al artículo 6.3. Efectivamente si le contrata como temporal y luego lo contrata como indefinido, la excepción de la letra c) del artículo 6.1 no rige al tratarse de contratación de discapacitado. La excepción del contrata indefinido previo ya no regiría por haberse extinguido hace más de tres meses.

Por ello pensamos que puede ser posible aunque siempre cabe que le aleguen un supuesto de fraude de ley que pese a todo creemos que no concurre, aunque obviamente no podemos asegurar el comportamiento de la administración.

Jornada

INCAPACIDAD TEMPORAL



El Salón de Actos del Colegio albergó, el pasado 6 de abril una jornada sobre Incapacidad Temporal cuyo ponente fue Julio Alonso Cabrero, Graduado Social y D.P. - CAISS "Rusaffa".

La jornada, organizada por Cograsova con la colaboración del Grupo Glorieta, fue inaugurada por Ricardo Gabaldón, Presidente del Colegio.

Seminario práctico

CONSTITUCIÓN Y DISOLUCIÓN DE SOCIEDADES MERCANTILES



La constitución y disolución de sociedades mercantiles fue abordada en un Seminario Práctico organizado por Cograsova con la colaboración del Grupo Glorieta y Ateneu el pasado 8 de abril.

Los ponentes fueron Alberto V. García Moreno, Profesor Titular de Derecho Financiero y Tributario. Universitat de Valencia. Despacho Martin Queralt y M^a. José Vañó Vañó, Profesora Titular de Derecho Mercantil. Universitat de Valencia.

La inauguración corrió a cargo de Vicente Vercher, Secretario General del Colegio.

Jornada

EL TRABAJO AUTÓNOMO, ALGUNOS PROBLEMAS DE ACTUALIDAD



El pasado 7 de abril en el Salón de Actos del ADEIT Cograsova organizó una jornada para analizar algunos problemas de actualidad del Trabajo Autónomo.

Los ponentes fueron Gemma Fabregat Monfort, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Facultad de Derecho-Universidad de Valencia y Vicedecana de economía y sostenibilidad, José Juan Luján Alcaraz, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Decano de la Facultad de Ciencias del Trabajo de la Universidad de Murcia y Presidente del Consejo Económico y Social de la Región de Murcia, Álvaro Orts Ferrer, Consultor Legal en Orts Consultores, LOPD, LSSI, Mentoring Emprendedores, M^a. Luisa Salas Martí, Subdirectora Provincial de Gestión Descentralizada de la TGSS de Valencia y Carolina Verdés Pastor, Vicepresidenta Territorial Valencia de APAFCV.

La jornada contó con la colaboración de la Cátedra de Trabajo Autónomo, ATA, la Asociación de Asesores Fiscales, el Grupo Glorieta y Activa Mutua. Fue inaugurada por Carmen Pleite Vicepresidenta 1^a y Ricardo Gabaldón, Presidente del Colegio.



NUEVO SERVICIO ALOJAMIENTO WEB PARA TU DESPACHO PROFESIONAL

Os recordamos el nuevo servicio puesto en marcha por el Excmo. Colegio Oficial de Graduados Sociales de Valencia. Se trata del alojamiento web (en inglés web hosting). Es el servicio que provee a los usuarios de Internet de un sistema para poder almacenar información sobre tu despacho profesional. Cograsova ofrece ahora un nuevo servicio para todos los colegiados y hosting de páginas web. Gracias a este nuevo servicio, los colegiados podrán alojar su correo y sus páginas web con Cograsova a partir de 5 euros al mes (dominio aparte). El plan de alojamiento "No Administrado" quiere decir que Cograsova se limitará a ofrecer la conectividad, recursos, panel de control y todas las herramientas necesarias para administrar el plan contratado.

Te detallo a continuación las características del hosting:

Servidor en España con IP Española.
PHP: v5.2, v5.3, v5.4, v5.5
MySQL: v5.5
Uptime Garantizado 99.9%
Backups Diarios
Panel de control: cPanel/WHM

En cualquier caso, nuestro servicio de informática se encuentra a tu disposición para ofrecerte la información que necesites respecto a esta nueva posibilidad. Espero que resulte de tu interés y contribuya, como es nuestra intención, a que recibas del Colegio los mejores servicios posibles.

Desayuno de trabajo

LA DISMINUCIÓN DE RENDIMIENTO COMO CAUSA DE DESPIDO



La Magistrada de la Sala IV del Tribunal Supremo, M^a Luisa Segoviano fue la ponente en el tercer desayuno de trabajo de 2016 organizado por Cograsova con la colaboración del Grupo Glorieta y el Banco Santander. En esta ocasión el tema a tratar fue la disminución de rendimiento como causa de despido. El desayuno tuvo lugar en la sede del Banco Santander en la calle de las Barcas de Valencia el 22 de abril y fue inaugurado por Carmen Pleite, Vicepresidenta 1^a del Colegio.

DOCTRINA DE JUZGADOS DE LO SOCIAL, AL DÍA



La última doctrina y jurisprudencia de los Juzgados y Tribunales en el Orden Jurisdiccional Social fue analizada en el Salón de Actos del Colegio Oficial de Graduados Sociales de Valencia el pasado 28 de abril en una jornada organizada por Cograsova con la colaboración del Grupo Glorieta.

Los ponentes fueron Miguel Ángel Beltrán Aleu, Magistrado – Coordinador del Juzgado de lo Social número 1 de Valencia, José Ramón Hernández Dols, Magistrado del Juzgado de lo Social número 12 de Valencia y Sagrario Plaza Golvano, Letrada de la Administración de Justicia.

La inauguración corrió a cargo de Teresa Hueso, Tesorera del Colegio.

NECROLÓGICA

Por medio del presente, lamentamos comunicar el reciente fallecimiento del compañero DON JESÚS VALENCIANO BARBA, el pasado 24 de abril, colegiado ejerciente de esta Corporación Profesional desde el año 1989.

El Presidente, la Junta de Gobierno y el Gerente del Excmo. Colegio Oficial de Graduados Sociales de Valencia, participan tan dolorosa pérdida y ruegan una oración por su alma.

Trasladamos a su familia, amigos y compañeros, nuestro más sentido pésame.

La huelga en nuestro ordenamiento jurídico, en la jurisprudencia y en la historia



Andrés González Fernández

Abogado y Graduado Social
Socio-Consultor AG&AG Auditores y Consultores Laborales
Director Escuela Superior de Estudios Laborales

En primer lugar cabe recordar que la regulación de la huelga actual deviene de un **Real Decreto-Ley** (R.D.L. 17/1977) **preconstitucional** que fue parcialmente derogado por la Sentencia STC 11/1981, que a la vista del contenido de la Constitución de 1978, consideró numerosos preceptos contrarios a la misma. Queda pues un texto limitado, que no puede resolver esta problemática y que con el paso del tiempo se revela como ineficaz para resolver la pluralidad de situaciones que se derivan del uso de este mecanismo de defensa de los intereses de los trabajadores. Eso sí, la situación actual, que quizá no satisface a ninguna de las partes en conflicto, parece menos insatisfactoria para las entidades sindicales, quienes en alguna ocasión llegaron a decir que “la mejor Ley de Huelga, es la que no existe”, en alusión a que la desregulación actual es una buena situación al no “encorsetar” su práctica.

Al respecto han sido muchas las voces que han criticado la situación actual, unos con mayor énfasis que otros, señalando el tiempo transcurrido desde la vigencia del Real Decreto-Ley 17/1977 sin una Ley de Huelga ajustada a la realidad social de nuestro tiempo (38 años), requiriendo a los poderes públicos el acometer tal empresa, sin éxito.

Así, se dice que los dos partidos que vienen gobernando el país no han intentado regular la práctica de este derecho constitucional, unos por afinidad con los criterios sindicales antes citados, otros por aquello de “vamos a dejarlo y no crear más problemas”. Pero tal análisis es parcialmente inexacto y esto motiva este breve comentario que hago a continuación.

Así es, en el mes de octubre de 1992, gobernando el PSOE y siendo Presidente del Gobierno D. Felipe González Márquez, sí existió un Proyecto de Ley Orgánica de Huelga, que si no fructificó no fue por la determinación del Gobierno, sino por presiones sobre su contenido provenientes precisamente del partido que le daba soporte. Pero eso es otra historia que puede documentarse acudiendo a las hemerotecas.

Lo cierto es que tal proyecto contenía alguna precisión que conviene traer aquí para su análisis y determinación de su conveniencia. Por ejemplo, su artículo 4.2 permitía el establecimiento vía convenio colectivo a modo de cláusula obligacional de un acuerdo que imposibilitara recurrir a la huelga durante su vigencia. Por su parte, se declaraba ilegal la huelga que pretendiese alterar lo pactado en convenio, sin que se entendiese ilegal si su motivación era reclamar su interpretación, el cumplimiento de lo estipulado **o la reivindicación de aspectos no contenidos en aquel** (artículo 5.1.b). Esta última cuestión daba lugar a que previsiblemente, ultimado un convenio y establecida la condición de paz social, pudiera acudir a la huelga para reivindicar otras materias no pactadas, dando lugar a la negociación continua como por entonces sucedía en Italia y cuyas consecuencias aún recuerdan nuestros hermanos italianos de aquella época.

También aludía el Proyecto (artículo 6) a la posibilidad de no cumplir con el plazo de 5 días de preaviso, si se acreditaba la existencia de fuerza mayor o estado de necesidad, como el atentado a los derechos fundamentales de los trabajadores, cuestión ésta que a nadie se le escapa el juego que daría en la actualidad.

Así, el artículo 7 pretendía que los trabajadores huelguistas pudieran permanecer en los locales de la empresa, ejerciendo su derecho a reunión, sin impedir la actividad de los no participantes en la huelga. ¿Se imaginan, huelguistas y no huelguistas compartiendo techo? Si se lo imaginan, ya saben la respuesta; si no lo hacen, prueben y así lo sabrán.

Éstas y otras cuestiones fueron, digo yo, la causa de la retirada del comentado proyecto y la solidificación del texto del Real Decreto-Ley 17/1977. Ahora bien, la respuesta jurisprudencial ha venido configurando este derecho de forma amplia y con evidente lógica tendencia a su protección, aproximando el texto de la fallida reforma a la doctrina judicial, por lo que parece

12_aula técnica

conveniente repasar, aunque sea a modo muy resumido, algunas respuestas judiciales sobre este derecho fundamental y ver si éstas guardan relación con aquella no nacida Ley.

A saber, distinguiendo las distintas modalidades, las huelgas pueden ser políticas, de solidaridad, contra lo dispuesto en convenio (novatoria, de interpretación, por causa ajena al mismo, incumplimientos del convenio, de adaptación al ordenamiento jurídico), y para forzar la negociación colectiva.

En cuanto a su realización, observamos aquéllas con abandono del centro de trabajo, con ocupación del mismo, rotatorias, intermitentes, e indefinidas.

Todas ellas presentan visos de legalidad o ilegalidad, aunque esto último es poco probable dada la doctrina constitucional y del Tribunal Supremo.

Entre las ilegales encontramos las novatorias, si bien el T.C. en sentencia 332/1994 formuló ciertas matizaciones

al respecto admitiendo su legalidad en determinados casos, como también hizo la S.T.S. de 8/06/2011 sobre la realizada para forzar la negociación de materias no cerradas en el convenio y que fueran relegadas a negociaciones posteriores, y la S.T.S. de 15/10/2009 en cuanto a materias no contenidas en el convenio y que pueden ser negociadas en ámbitos inferiores.

Como puede apreciarse, incluso modalidades declaradas ilegales por el Real Decreto-Ley del año 1977, han sido consolidadas como legales por los tribunales de justicia, reduciendo notablemente la posibilidad de declaración de ilegalidad, que junto con la doctrina en materia de "esquirolaje" interno o externo, dejan a las empresas en situación de evidente desequilibrio en estas situaciones de alteración laboral; sin que con esta consideración se persiga dejar sin contenido el citado derecho.

Derecho a la huelga, ¡sí!, protección de la empresa, ¡también! En todo caso, equilibrio de intereses. Salvo mejor criterio./RL

OFERTA ESPECIAL



Excmo. Colegio Oficial
Graduados Sociales Valencia

RENOVACIÓN PERMISO DE CONDUCIR
Tasas de Tráfico incluidas
+ gestión en el acto

55 €

**CERTIFICADO MÉDICO PARA EL EXAMEN
TEÓRICO DE CUALQUIER PERMISO**

25 €
+ 8 fotos gratis

OTROS CERTIFICADOS MÉDICOS

Conductores, Armas, Seguridad, Patrón de Barco, Grúas, Animales Peligrosos, Pirotecnia, Deportes, Oposiciones, Matrículas, Certificados Ordinarios...

25% DTO.

Presentar el Carnet de Colegiado - Oferta extensible a familiares

* Oferta no acumulable con otras promociones

AMPLIOS HORARIOS:
de 9:00 a 13:30
de 16:00 a 19:30
(sábados de 10:00 a 13:00)



Centro Oficial V-007

C/ Gascó Oliag, 8 - Piso 1º 46010 VALENCIA
(Frente Aulario / Fac. Fisioterapia)

96 3623278

www.ipmt.es / ipmt@ipmt.es

El cambio doctrinal en el tratamiento del rescate de planes de pensiones a los efectos de mantener el requisito de carencia de rentas en el subsidio por desempleo para mayores de 55 años

*Extracto del artículo de Eva María Blázquez Agudo. Profesora titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Publicado en la Revista de Información Laboral num.4/2016 de Lex Nova*

I. El subsidio de desempleo para mayores de 55 años como remedio a la carencia de rentas de los trabajadores expulsados del mercado laboral

Como bien se conoce, existen dos niveles de protección en la situación de desempleo involuntario. El primero estrechamente ligado a la contributividad, que permite el acceso a la prestación hasta un máximo de 720 días, y el segundo de corte asistencial que, aunque en la mayoría de los casos relacionados a una previa contribución, únicamente se concede a aquellos sujetos que carecen de rentas en determinados supuestos tasados.

Así, el subsidio por desempleo es una prestación que trata de cubrir la situación de necesidad que consiste en encontrarse sin empleo de forma involuntaria y, además, carecer de otras rentas. Es decir, se trata de un recurso de subsistencia.

Asimismo, se reconoce una modalidad especial para los mayores de 55 años, que se encuentren en cualquiera de las situaciones anteriores. Este último derecho tiene como objetivo claro atender a los trabajadores expulsados del mercado laboral prematuramente, que dadas sus características, va a ser difícil que encuentren un nuevo puesto de trabajo. Con la regulación de esta prestación se busca una fórmula para atender su situación de necesidad hasta el momento de su jubilación. El legislador ha concretado esta situación para los mayores de 55 años por entender que es cuando los trabajadores pueden encontrarse en la tesitura descrita.

En todo caso, no se trata de atender a todos los mayores de 55 años que no puedan reinsertarse en el mercado laboral, sino únicamente a los que carezcan de rentas, tanto personales como familiares. Este requisito no solo debe demostrarse en el momento de solicitud del beneficio, sino que debe mantenerse durante todo su disfrute.

En concreto, se entiende por carencia de rentas a los efectos de acceder al beneficio descrito, a tenor del artículo 275.2 LGSS, la falta de ingresos, de cualquier naturaleza, superiores, en cómputo mensual, al 75% del Salario Mínimo Interprofesional, excluida la proporción de las pagas extraordinarias. No se escapa que en este ámbito un elemento esencial, sobre el que gira la sentencia comentada, es el concepto de renta manejado en este contexto. Aunque en principio parece ser omnicompreensivo, existen ciertas excepciones, como se verá. Pero, asimismo, otro elemento pri-

mordial será la forma de computarla, puesto que la elección de este modo influirá directamente en el acceso y mantenimiento del derecho al subsidio.

II. El deber de comunicar las circunstancias personales y sus efectos

El artículo 299 LGSS señala como obligación de los beneficiarios de las prestaciones de desempleo la solicitud de la baja en los beneficios cuando se produzcan situaciones de suspensión o extinción del derecho o se dejen de reunir los requisitos exigidos para su percepción. El momento concreto de ejercicio de dicho deber será cuando se produzcan dichas situaciones. Como obligación anexa a esta, se recoge la necesidad de reintegrar las prestaciones indebidamente percibidas, si no se ha cumplido estrictamente con el plazo de comunicación.

En el supuesto de la sentencia analizada, la actora estaba percibiendo el subsidio por desempleo para mayores de 55 años (en aquel momento, para mayores de 52) y parece que supera el límite de rentas necesarias para mantener dicho derecho. El Servicio Público de Empleo Estatal (en adelante, SEPE) entiende que la subsidiada ha incumplido su deber de comunicar esta situación y declara extinguido la percepción del beneficio. En concreto, la beneficiaria del subsidio por desempleo rescata un plan de pensiones, y el SEPE valora que la cuantía rescatada es superior al límite económico fijado para mantener el derecho.

El SEPE defiende que la beneficiaria debería haber presentado copia del IRPF con el fin de acreditar esas rentas, y como no lo hizo, concluye que debe ser sancionada no solo con la devolución de las prestaciones indebidamente cobradas, sino también con la extinción del derecho.

Frente a esta actuación, se puede contraponer la existencia de jurisprudencia del Tribunal Supremo, que ya se había establecido en aquel momento, que la falta de comunicación a la entidad gestora de la percepción puntual de ingresos por superar los límites de rentas marcados en la norma, no da lugar a la extinción, sino solamente a la suspensión. Sobre todo es aplicable esta doctrina a los supuestos, como el analizado, en que dichos rendimientos aparecen expresamente en la declaración tributaria de los beneficiarios, señala el Tribunal. Así, parece que en estas circunstancias debe interpretarse que el beneficiario no

14_aula técnica

tiene ánimo de fraude, ya que ha declarado tributariamente sus rendimientos.

Además hay que añadir la necesidad de buscar un criterio proporcional a la hora de establecer la sanción, sobre todo teniendo en cuenta que una vez que se pierde el derecho al subsidio por desempleo, aunque sea por circunstancias temporales, únicamente podrá accederse de nuevo al beneficio, cuando se vuelvan a cumplir todos los requisitos exigidos por la norma. Por lo que la extinción del derecho por obtener unas rentas esporádicas, parece desproporcionado para el daño provocado a un sujeto que tenía reconocido un medio de vida hasta el acceso a la jubilación y no ha ocultado sus rentas, lo que queda probado con la presentación de su declaración ante la Agencia Tributaria.

Esta es la línea seguida por la sentencia analizada en el supuesto, que cambia la opción de la extinción por la de la suspensión del subsidio durante el período de un año, cuando el subsidio percibe como cuantía del rescate de su plan de pensiones un importe superior al límite de ingresos establecido para mantener el derecho, obligando al SEPE a restaurar la prestación durante el resto del tiempo y hasta su jubilación, estimando en parte las reclamaciones de la beneficiaria.

III. La valoración económica de los planes de pensiones en el requisito de carencias de rentas

1. El fin del tratamiento de los planes de pensiones como ingreso asimilado a renta de trabajo

El concepto elegido de rentas computables para determinar la carencia en el subsidio por desempleo es totalizador y omnicomprendivo, es decir, se incluyen todos los ingresos del desempleado. En este sentido, el art. 275.4. LGSS señala que a efectos de valorar la carencia de rentas se computa cualquier bien, derecho o rendimiento derivado del trabajo, capital mobiliario o inmobiliario, de las actividades económicas y los de naturaleza prestacional. Al margen de esta definición legal, que recoge alguna excepción expresa, la jurisprudencia ha ido construyendo una doctrina sobre los elementos que se incluyen o no en ese concepto.

En la materia que aquí interesa, el rescate de los planes de pensiones, hasta ahora se trataban como un ingreso nuevo, no sustitutorio del anterior, un rendimiento prestacional cuya naturaleza se equipara a renta de trabajo. Con independencia del tiempo a lo largo del cual se haya generado, lo importante es el momento de rescate, sin que en ningún caso se pueda valorar como una renta diferida. Se trata, según la doctrina hasta ahora aplicada, de una renta a contabilizarse en el momento concreto de su percepción.

Con independencia de esta cuestión la LGSS incluye como renta a valorar en el concepto de carencia de ingresos suficientes a las plusvalías o ganancias patrimoniales, así como a los rendimientos que puedan deducirse del montante económico del patrimonio, aplicando a su valor el 100% del tipo de interés vigente, con la excepción de la vivienda ocupada habitualmente por el trabajador.

En la sentencia analizada esta doctrina es aplicada directamente al supuesto del rescate de los planes de pensiones. Se entiende que lo que computa no es el ingreso que supone el rescate del plan de pensiones, que superaría el importe límite para mantener

el subsidio por desempleo, sino la plusvalía o beneficios que le haya generado dicho plan de pensiones. Se entiende que con el rescate lo único que lleva a cabo el beneficiario es un cambio de elemento patrimonial (un producto de previsión social por dinero) y, por tanto, no es valorable como renta como no lo era anteriormente el propio plan. Habría que estar a los beneficios que le haya podido generar dicho plan durante el tiempo en que lo ha mantenido, es decir, a su plusvalía, y como no consta este dato, el Tribunal concluye que no puede valorar ningún importe a los efectos del mantenimiento del subsidio.

2. Los efectos de la nueva calificación en la sanción propuesta por la entidad gestora

Retomando la cuestión sobre la sanción aplicada por el SEPE (la extinción del subsidio por desempleo por no haber comunicado la cuantía obtenida por el rescate del plan de pensiones), hay que volver a recordar la normativa que recoge la LISOS en estos supuestos. Dicha ley contempla, como ya se señaló, la posibilidad de sancionar tanto con la suspensión de la prestación, como con la extinción, opción esta última elegida por el SEPE en el supuesto analizado. Sin embargo, el Tribunal Supremo entiende que no es posible en ningún caso esta aplicación desde el nuevo concepto de renta que se le aplica a los planes de pensiones.

Al cambiar la valoración de los ingresos obtenidos en el rescate del plan de pensiones, la consecuencia inmediata es la inaplicación de las sanciones reguladas en la ley, dado que no es posible la interpretación por analogía. Es decir, la LGSS describe la conducta infractora como “no comunicar la obtención de rentas y percibir prestación por desempleo indebidamente”, y con la nueva calificación no hay rentas que comunicar, dado que no consta que haya habido plusvalías, de forma que no es posible la sanción (la extinción del subsidio) que fue impuesta por el SEPE a la beneficiaria del subsidio por desempleo.

IV. Conclusión: un cambio de doctrina

La sentencia de unificación de doctrina del Tribunal Supremo 65/2016 supone un importante cambio de doctrina en la valoración del rescate de cualquier tipo de plan de pensiones a los efectos de cumplir el requisito de carencia de rentas y, consecuentemente, mantener el subsidio por desempleo de mayores de 55 años.

En consecuencia, superada expresamente la doctrina anterior, habrá que entender desde ahora que la cuantía rescatada de un plan de pensiones no es un ingreso a los efectos de determinar el mantenimiento de la carencia de rentas en el subsidio por desempleo, puesto que el beneficiario lo único que hace es sustituir un elemento patrimonial (plan de pensiones) por otro (dinero). Lo que sí se valorará es la plusvalía o beneficios generados por este durante el tiempo que subsistió.

Con esta nueva interpretación se da un nuevo paso en la necesaria protección de los trabajadores desempleado mayores de 55 años, que tienen una débil posición en el mercado laboral actual, tratando de mantener sus recursos hasta el momento del acceso a la jubilación, teniendo en cuenta que una vez extinguido su derecho, no podrán de nuevo acceder a este beneficio más que si vuelven a cumplir las condiciones exigidas por la norma./RL

La tasa de paro sube al 21% en el arranque del año

El número de parados en España subió en el primer trimestre del año en 11.900 personas, mientras que se destruyeron 64.600 puestos de trabajo, lo que reflejó un ligero deterioro del mercado laboral en el inicio del año coincidiendo con la finalización de los contratos asociados a la temporada navideña.

Según datos publicados a finales de abril por el Instituto Nacional de Estadística (INE), la tasa de paro se situó en el 21 por ciento de la población activa, una décima más que al término de 2015, al afectar a 4,79 millones de personas.

La sólida expansión de la economía española -creció un 3,2 por ciento en 2015- no fue suficiente para reducir la elevada tasa de paro del país, que lleva cinco años y medio por encima del 20 por ciento y es la segunda más alta de Europa después de Grecia.

Los datos de destrucción de empleo en el primer trimestre de la democracia con un gobierno en funciones muestran sin embargo una mejoría con respecto a años anteriores al ser la menor caída de ocupados para un primer trimestre desde 2007. Además, en términos desestacionalizados, el empleo incluso creció, un 0,87 por ciento, encadenando diez trimestres consecutivos al alza.

La cifra de desempleados también mejora si no se tienen en cuenta los efectos del calendario, en un trimestre en el que cayó entera la Semana Santa, ya que el paro registró en el período un descenso del 2,74 por ciento, sumando 12 trimestres seguidos de reducción.

Estas cifras, junto a la mejora significativa del deteriorado mercado de trabajo español con respecto a hace un año -con 574.800 ocupados más y 653.200 parados menos-, llevaron al ministro de Economía español en funciones, Luis de Guindos, a hacer una lectura positiva de la Encuesta de Población Activa (EPA).

“La EPA muestra que crecimiento de empleo se ha acelerado”, dijo De Guindos en un desayuno informativo, señalando que el programa económico que España presentará a Bruselas prevé la creación 470.000 puestos de trabajo al año en el período 2016-2019.

La mayoría de los puestos de trabajo se perdieron en el sector de servicios, aunque mucho menos que en el mismo período de hace un año, mientras que la industria ganó empleados. La caída del empleo se debió exclusivamente al sector privado, que perdió 82.100 trabajadores, mientras que en el sector público creció en 17.600 personas.

La ayuda de 426 € será compatible con la remuneración por cuenta ajena

Solo un día después de su aprobación por el Consejo de Ministros, el Boletín Oficial del Estado (BOE) publicó el Real Decreto-ley 1/2016, de 15 de abril, por el que se prorroga el Programa de Activación para el Empleo. La prórroga tendrá efectos hasta el 15 de abril de 2017. Entre las

principales novedades del Programa se incluye la posibilidad de compatibilizar la prestación de 426 euros con la remuneración recibida al trabajar por cuenta ajena, con el fin de facilitar la inserción de un colectivo con especiales dificultades para insertarse en el mercado de trabajo. La novedad citada tiene por objeto facilitar la inserción de un colectivo con especiales dificultades para insertarse en el mercado de trabajo. Así el 87% de las personas contratadas, acogidas a la compatibilidad, han mantenido su empleo tras finalizar el programa. Cabe destacar también que se rebaja del 20 al 18% el umbral de la tasa de paro para asegurar la próxima prórroga automática del PREPARA, prevista para el mes de agosto de este año.

A su vez, para facilitar que el programa atienda a quienes cumplen todos los requisitos, salvo el vigente en la redacción actual de estar inscrito como demandante de empleo el 1 de diciembre de 2014, se amplía el colectivo potencialmente beneficiario a los inscritos como demandante de empleo a 1 de abril de 2016.

El Programa tiene su origen en el Acuerdo sobre el Programa Extraordinario de Activación para el Empleo que fue rubricado el 15 de diciembre de 2014 entre el Gobierno y los interlocutores sociales. Como consecuencia del citado Acuerdo, se aprobó el Real Decreto-ley 16/2014, de 19 de diciembre, por el que se regula el Programa de Activación para el Empleo. Este programa, extraordinario y específico, se dirige a los trabajadores desempleados de larga duración que se encuentran en una situación de especial necesidad, con cargas familiares, y que realizan una búsqueda activa de empleo.

A pesar de que el plazo para solicitar el acceso al programa venció el pasado 15 de abril se ha estimado oportuno prorrogarlo debido a que, según el Gobierno, “ha sido ha sido eficaz para la inserción y atención de los desempleados de larga duración”.

En cifras, gracias a este programa y a fecha de 31 de marzo de 2016 se ha atendido a 161.583 desempleados de larga duración. A todos ellos se les ha realizado un Itinerario Personalizado de Inserción. Además, se han beneficiado de la prestación económica de 426 euros casi 100.000 personas (99.410).

Un 16% de los beneficiarios de la prestación han sido insertados en el mercado laboral (15.212), con datos de febrero, rozando en algunas comunidades autónomas el 30% de inserción.

El Programa PREPARA fue prorrogado el pasado 15 de febrero hasta el próximo 15 de agosto de este año, si bien con la rebaja del límite de la tasa de paro del 20 al 18% se asegura su mantenimiento con posterioridad a esta fecha.

El impacto económico de la lucha contra el fraude laboral desde 2012 supera los 15.300 millones de euros

Durante el acto de clausura de la I Jornada de Formación de la Inspección de Trabajo y Segu-

ridad Social y Servicio Jurídico de Seguridad Social, la ministra de Empleo y Seguridad Social, Fátima Báñez, resaltó que las actuaciones llevadas a cabo en materia de lucha contra el fraude en el empleo y a la Seguridad Social, han alcanzado un impacto económico global desde el año 2012 estimado en 15.371 millones de euros”.

La actividad de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social ha permitido detectar más de 5.000 empresas ficticias en lucha contra el fraude contra las empresas ficticias, empresas sin actividad real que se crearon con el objeto de facilitar el acceso indebido a prestaciones, y aflorar más de 125.000 contratos

En cuanto a las actuaciones encaminadas a aflorar cantidades no declaradas a la Seguridad Social, recogidas en expedientes liquidatorios, Báñez informó que arrojan un impacto económico de más de 4.661 millones de euros.

Durante su intervención la titular de Empleo declaró que el fraude debe ser combatido con todos los instrumentos posibles “porque supone una competencia desleal e injusta hacia las empresas que sí cumplen sus obligaciones fiscales y de Seguridad Social”. Además, añadió, el fraude a la Seguridad Social supone una merma al instrumento de solidaridad más importante que existe y permite pagar más de 9 millones de pensiones”.

El fraude laboral supone “una agresión intolerable” contra los derechos laborales básicos de los trabajadores. “Esos derechos son, ha continuado, tener un trabajo, estar afiliado a la Seguridad Social, tener pensión de jubilación, formación y prestación por enfermedad, entre otros”.

Medidas abordadas en esta legislatura que quedan en el tintero por el 26-J

La legislatura, que será la más corta de la historia reciente, ha permitido sacar adelante un Real Decreto, el que prorroga la ayuda de 426 euros a los parados de larga duración con cargas familiares, mientras que otras muchas proposiciones de Ley y no de Ley se han quedado en el tintero. Concretamente, una de las iniciativas aprobadas por unanimidad, fue la que instaba a negociar un calendario de alzas para que el Salario Mínimo Interprofesional se situara en el 60% del salario medio neto.

La lucha contra el fraude fiscal ha sido otro de los puntos de coincidencia que han unido a PSOE, Podemos y Ciudadanos. Así como la denominada “Ley 25, de emergencia social”, impulsada por Podemos y que el Congreso aprobó tramitar para enmendarla en comisión, aunque ha quedado aparcada hasta que la formación morada decida revitalizarla.

También los autónomos o el desempleo juvenil han sido objeto de debate en el Congreso, que aprobó crear dos subcomisiones para estudiar mejoras en el sistema de cotización de los emprendedores y medidas de lucha contra el paro entre los jóvenes menores de 30 años, y que de nuevo deberán plantearse en un futuro./RL

Novedades de la Sala IV del Tribunal Supremo



Mª Luisa Segoviano Astaburuaga
Magistrada Sala IV del Tribunal Supremo

ÚLTIMAS SENTENCIAS DE LA SALA IV

STS 17/03/2016 CASACIÓN 178/2015. Suspensión de contratos: El periodo de consultas termina con acuerdo. La impugnación de la causa solo puede basarse en los motivos del artículo 47.1 ET, pero no en la existencia de grupo de empresas, a efectos laborales, porque la causa alegada era productiva y no fue discutida y la representación legal de los trabajadores tenía conocimiento de la relación existente entre las dos empresas.

“En la decisión del presente recurso hemos de partir de tres consideraciones básicas, una normativa y dos jurisprudenciales:

a).— A diferencia del PDC, para el que el art. 124 [1 y 4] LRJS admite la impugnación de la medida extintiva sin limitación alguna en sus motivos, en tanto que la existencia de acuerdo con la representación de los trabajadores no significa ni implica presunción alguna de que concurren las causas justificativas de los despidos, muy contrariamente tratándose de PSCT el art. 47 ET —redacción dada por la Ley 3/2012, de 6/Julio— —recordemos— prescribe, en plena concordancia con el también reproducido art. 148.b) LRJS, que «[c]uando el periodo de consultas finalice con acuerdo se presumirá que concurren las causas justificativas ... y sólo podrá ser impugnado ante la jurisdicción competente por la existencia de fraude, dolo, coacción o abuso de derecho en su conclusión» (SSTS SG 25/06/14 —rcó 165/13—; SG 20/11/14 —rcó 114/14—; y SG 24/02/15 —rcó 165/14—. Doctrina que se recuerda en sentencia de 12/05/15 —rcud 1731/14—).

b).— De acuerdo a constante criterio jurisprudencial, igualmente acogido por el Tribunal Constitucional en el ámbito de su competencia [SSTC 62/2012, de 29/Marzo; 39/2012, de 29/Marzo; 71/2008, de 23/Junio; 66/2007, de 27/Marzo; 221/2005, de 24/Mayo...], la equivalencia de resultados o falta de efecto útil de la casación o de sus motivos conduce a su desestimación cuando la hipotética estimación no incidiría en la modificación del fallo de la sentencia recurrida (entre las recientes, SSTS —I— 01/12/11 —rec. 1577/09—; 21/01/14 —rec. 1430/11—; y 14/02/14 —rec. 1430/11—. SSTS —IV— 13/05/14 —rcó 109/13— ; y 10/02/16 —rcó 328/14—).

c).— Sin perjuicio de reconocer que la ausencia --en el PDC-- de empresas integrantes del «grupo» puede comportar defectos formales sustanciales determinantes de la nulidad de los despidos (así, STS SG 20/11/14 —rcó 73/14—), no es menos cierto que la

obligada aportación documental impuesta en los supuestos de «grupo de empresas» por los Reglamentos sobre PDC [art. 6 RD 801/2011; y art. 4 RD 1483/2012], tiene una más que probable finalidad meramente informativa acerca de la «limpieza» de relaciones entre la empresa matriz y sus filiales, así como de la posible concurrencia de alguno de los elementos adicionales determinantes de responsabilidad solidaria (SSTS SG 27/05/13 —rcó 78/12—, asunto, «Aserpal»; SG 20/05/14 —rcó 276/13, asunto «El Día de Córdoba»; SG 21/05/14 —rcó 182/13—, asunto «Condesa»; y SG 29/09/15 —rcó 1/15—, asunto «Montajes Elementos de Calderería, SL»).

QUINTO.— 1.— Sentadas las precedentes afirmaciones —soporte de nuestras posteriores argumentaciones— hemos de indicar que desde el momento en que, conforme a los HDP, la «limpieza» de las relaciones entre «EA» y «BH» ha quedado garantizada por el hecho de que la RLT ha tenido en todo momento conocimiento pleno de aquéllas [constitución de la sociedad; cesión a la misma de parte de la comercialización del producto; satisfacción de las dos nóminas de 2014; ofrecimiento de explicación de la documenta aportada en el PSCT...], y sentado que —de acuerdo al mismo relato factual de la sentencia recurrida— no ha concurrido vicio alguno de la voluntad de los negociadores del expediente de suspensión [FJ Cuarto: «... mal puede concurrir vicio del consentimiento en la formación del acuerdo... »], la limitación causal impuesta por art. 47.1 ET para la posible impugnación del acuerdo que puso fin al periodo de consultas, determina —en aplicación de la referida doctrina del «efecto útil» del recurso— que ni tan siquiera examinemos la infracción relativa a la existencia del «grupo de empresas» a efectos laborales y los efectos atribuibles a una posible deficiencia en la aportación documental, en tanto que ni la una ni la otra podrían amparar —ex art. 47.1 ET— la impugnación del acuerdo logrado en las negociaciones. Como acertadamente argumenta el Ministerio Fiscal, «... sólo en el caso de que se hubiera declarado probado esa falta de información previa a los RLT sería necesario un pronunciamiento judicial en el sentido de determinar si con ello la empresa EA quiso ocultar maliciosamente una información relevante a la hora de que dichos RLT valoraran la concurrencia de las causas económicas y productivas alegadas en el ERTE... pero en ningún caso la sentencia debe prejuzgar una calificación jurídica de esas relaciones empresariales conceptuándolas —o no— como grupo de empresas a efectos laborales».

2.– De otra parte, el hecho de que los recurrentes partan de un hecho contrario al relato de la sentencia, manteniendo que la RLT no tenían conocimiento de la existencia de «BH» y de sus relaciones con «EA», para de ello deducir la existencia de dolo y fraude habilitantes de la impugnación del acuerdo obtenido, comporta que se incurra en el rechazable vicio procesal de la llamada «petición de principio» o «hacer supuesto de la cuestión», que se produce cuando se parte de premisas fácticas distintas a las de la resolución recurrida (así, entre las últimas sobre el tema, SSTS 02/02/15 –rco 279/13–; 15/06/15 –rco 164/14–; 30/06/15 –rcud 854/14–; y 23/10/15 –rco 169/14–).

3.– En último término, ya rechazados posibles vicios del consentimiento, también es atendible una consideración adicional en orden a la improcedencia de examinar la posible existencia de «grupo de empresas» en el presente caso, y es la de que las causas alegadas –que ni siquiera se cuestionan: ordinal cuarto de HDP– fueron productivas [el cierre de la línea de producción de discos de corcho naturales, por inexistencia de demanda] y respecto de tal categoría hemos declarado que su ámbito natural de apreciación es –a diferencia de las económicas– el espacio o sector concreto de la actividad empresarial en que ha surgido la dificultad que impide su buen funcionamiento, o lo que es igual, basta con que se acredite «exclusivamente en el espacio en el que se ha manifestado la necesidad» (SSTS 13/02/02 –rcud 1436/01–; ... 23/01/08 –rcud 1575/07–; 31/01/08 –rcud 1719/07–; 12/12/08 –rcud 4555/07–; 16/09/09 –rcud 2027/08–; SG 29/11/10 –rcud 3876/09–; 16/05/11 –rcud 2727/10–; y 08/07/11 –rcud 3159/10–); y aunque recientemente se haya trasladado el núcleo de la cuestión al campo de la «racionalidad» de la medida extintiva, con lo que puede llevar a la necesidad de considerar los restantes centro de trabajo de la empresa (citada STS SG 29/11/10 –rcud 3876/09–), de todas formas esta matización a la doctrina tradicional no habría de trascender al caso enjuiciado, dadas las circunstancias en él concurrentes [inexistencia de otros centros de trabajo de posible atención a los efectos tratados]”

STS 07/04/2016 RECURSO 2269/2014. Sucesión de contratistas en el sector de empresas de seguridad. Subrogación convencional de la contratista entrante que se produce por mandato del convenio colectivo. El convenio colectivo expresamente establece que la contratista saliente es la única obligada al pago de las retribuciones devengadas por el trabajo realizado antes de la subrogación. Trabajador al que se le adeudan cantidades salariales anteriores al cambio de contratista Exoneración de la empresa entrante por no ser un supuesto de sucesión al amparo del artículo 44 ET.-

“...la nueva empresa adjudicataria del servicio de seguridad que tiene obligación de subrogarse en los trabajadores de la anterior empresa por mandato del artículo 14 del Convenio Colectivo, lo debe hacer con los requisitos y límites que el mismo establece, de manera especial, sin responder de las deudas contraídas por la empresa adjudicataria anterior con sus trabajadores antes de la asunción de la contrata por la nueva empresa. Los fundamentos que avalan esta conclusión se apoyan en los razonamientos que se exponen a continuación.

Tanto la doctrina científica como la jurisprudencia de la Sala han sido constantes en señalar que cuando no se dan los requisitos

legalmente previstos la subrogación puede producirse por mandato del convenio colectivo y para estos supuestos no se aplica el régimen previsto en la Ley, sino el previsto en el convenio con sus requisitos y consecuencias de la cláusula del convenio aplicable; la subrogación sólo se producirá si se cumplen las exigencias previstas en el convenio y con los efectos que allí se dispongan.

Así, la ya lejana STS de 10 de diciembre de 1997, rec. 164/1997 señaló que: *“en los supuestos de sucesión de contratistas la pretendida transmisión de contratistas, no es tal, sino finalización de una contrata y comienzo de otra, formal y jurídicamente distinta, con un nuevo contratista, aunque materialmente la contrata sea la misma, en el sentido de que son los mismos servicios los que se siguen prestando, de ahí, que para que la subrogación del nuevo contratista en los contratos de los trabajadores de la antigua se produzca tenga que venir impuesto por norma sectorial eficaz que así lo imponga o por el pliego de condiciones que pueda establecerla, aceptada por el nuevo contratista; ante la ausencia de aquéllas, en otro caso, sólo podrá producirse aquélla, conforme a lo dispuesto en el art. 44 del ET cuando se produzca la transmisión al nuevo concesionario de los elementos patrimoniales que configuren la infraestructura u organización empresarial básica para la explotación, pero sin que exista aquélla cuando lo que hay es una mera sucesión temporal de actividad sin entrega del mínimo soporte patrimonial necesario para la realización de ésta, pues la actividad empresarial precisa un mínimo soporte patrimonial que como unidad organizada sirva de sustrato a una actividad independiente”* para añadir que *“No existe, por tanto, una transmisión empresarial en los términos que se regulan ni en el art. 44 ET ni en el ap. 1 del art. 1 de la Directiva 77/187/CEE del Consejo, de 14-II-1977, por lo que la posible subrogación de la empresa entrante con relación a los derechos y obligaciones laborales de la saliente de producirse no lo sería por aplicación de tales normas sino con fundamento en el convenio colectivo aplicable, ... a cuyos presupuestos, extensión, y límites debe estarse”*. Doctrina reiterada punto por punto por la SSTS de 31 de marzo de 1998, rec. 1744/1997 y de 29 de enero de 2002, rec. 4749/2000.

Referida a empresas de limpieza, la STS de 23 de mayo de 2005, rec. 1674/2004, señaló que *“en las contratistas sucesivas de servicio como el de limpieza, en las que lo que se transmite no es una empresa ni una unidad productiva con autonomía funcional, sino de un servicio carente de tales características, no opera, por ese solo hecho, la sucesión de empresas establecida en el artículo 44 ET, sino que la misma se producirá o no, de conformidad con lo que al efecto disponga el convenio colectivo de aplicación, y con subordinación al cumplimiento por las empresas interesadas de los requisitos exigidos por tal norma convenida”*.

La STS de 20 de septiembre de 2006, rec. 3671/2005, referida a un supuesto de sucesión de contratistas de seguridad, reiteró que *“en los supuestos de mera sucesión de contratistas, sin transmisión de elementos patrimoniales, no existe una transmisión empresarial en los términos que se regulan en el artículo 44 ET... [por lo que]... la posible subrogación de la empresa entrante con relación a los derechos y obligaciones laborales de la saliente, de producirse, no lo sería por aplicación de tales normas sino con fundamento en el convenio colectivo aplicable a cuyos presupuestos, extensión, y límites debe estarse”*.

18_jurisprudencia

Más recientemente la STS de 21 de septiembre de 2012, rec. 2247/2011, ha señalado que *“los razonamientos que contiene la sentencia recurrida sobre la aplicación en el presente supuesto de las previsiones del artículo 44 ET y de la Jurisprudencia de esta Sala y del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas no cabe compartirlas, precisamente siguiendo la propia doctrina de esta Sala, que se contiene en sentencias como la de 10 de diciembre de 2008, rec. 3837/2007, porque en el caso presente no se trata del enjuiciamiento de ningún supuesto de sucesión de empresa que pueda haberse producido a tenor del citado art. 44 estatutario (precepto que, por consiguiente, no es aquí objeto de interpretación ni de aplicación), sino que de lo que se trata es de saber si la empresa ... (nueva adjudicataria del servicio) debe o no acoger en su plantilla al actor, como consecuencia de haberle sido confiado el servicio que en determinada dependencia venía hasta entonces prestando “Seguridad ...”, anterior empleadora del aludido demandante; y todo ello a tenor únicamente del art. 14.A) del Convenio Colectivo de Empresas de Seguridad, pues como decíamos en nuestras SSTS de 10 de julio de 2000, rec. 923/99 y de 18 de septiembre de 2000, rec. 2281/99, respecto a las dos empresas de vigilancia que se sucedieron en la contrata, la posible obligación de la segunda de subrogarse en los derechos y obligaciones de la primera con sus trabajadores, no deriva del mandato del art. 44 ET, sino concretamente del art. 14.A) del tan repetido convenio”.*

Con tales fundamentos, nuestra reciente STS de 24 de julio de 2013, rec. 3228/2012, ha señalado con rotundidad en un supuesto en el que se ventilaba la aplicación del artículo 14 del Convenio Estatal de Empresas de Seguridad, que *“En el asunto examinado, como anteriormente se ha consignado, no estamos ante la sucesión de empresas regulada en el artículo 44 ET pues no se ha producido transmisión de activos materiales ni tampoco “sucesión de plantillas”, por lo que la única vía por la que, en su caso, procedería imponer la subrogación a la empresa entrante, respecto a los trabajadores de la saliente, sería la establecida en el convenio colectivo aplicable y con los requisitos y límites que el mismo establece.”*

No constituye óbice alguno para el mantenimiento de la expresada conclusión que la STJCE 29/2002, de 24 de enero –asunto Temco Service Industries- dispusiera que *“el artículo 1 apartado 1 de la Directiva debe interpretarse en el sentido de que ésta se aplica a una situación en la que un arrendatario de servicios, que había confiado contractualmente la limpieza de sus locales a un primer empresario, el cual hacía ejecutar dicho contrato por un subcontratista, resuelve dicho contrato y celebra, con vistas a la ejecución de los mismos trabajos, un nuevo contrato con un segundo empresario, cuando la operación no va acompañada de ninguna cesión de elementos del activo, materiales o inmateriales, entre el primer empresario o el subcontratista y el nuevo empresario, pero el nuevo empresario se hace cargo, en virtud de un convenio colectivo de trabajo, de una parte del personal del subcontratista, siempre que el mantenimiento del personal se refiera a una parte esencial, en términos de número y de competencia, del personal que el subcontratista destinaba a la ejecución del subcontrato”.* Tal previsión se refiere a los efectos derivados directamente de la Directiva y, obviamente, no a los efectos singulares previstos en el artículo 44 ET, pues el Convenio Colectivo cuando impone la subrogación obligatoria lo hace en un caso en que tal efecto no deriva de un supuesto que quepa incluir en las previsiones de la Directiva o del

artículo 44 ET. Por ello, la norma convencional, al establecer su propia cláusula subrogatoria, introduce el supuesto que regula en el ámbito de ordenación de la Directiva, manteniendo plena libertad para fijar las condiciones de la misma en aquellas previsiones que la Directiva no contempla. Y es que la relación entre el artículo 44 ET y el artículo 14 del Convenio Colectivo Estatal para las Empresas de Seguridad se produce en términos de complementariedad o concurrencia no conflictiva ya que la norma convencional, regulando una realidad diferente, la mejora aplicando uno de los efectos que la norma legal ha previsto para su propia regulación.

En este punto conviene advertir que la naturaleza del fenómeno subrogatorio es singular también en sus efectos:

- a) Se asume a los trabajadores del empresario saliente (en las condiciones previstas por el convenio) en un caso en que ni la norma comunitaria ni la Ley española obligan a ello.
- b) La realidad material de que la mayoría de trabajadores está al servicio del nuevo empleador provoca una “sucesión de plantilla” y una ulterior “sucesión de empresa”.
- c) Esta peculiar consecuencia no altera la ontología de lo acaecido, que sigue estando gobernado por el convenio colectivo.
- d) Puesto que si no existiera el mandato del convenio tampoco habría subrogación empresarial, la regulación pactada aparece como una mejora de las previsiones comunitarias amparada por el carácter mínimo de la Directiva (art. 8 de la Directiva 2001723/CE) o la condición de Derecho necesario relativo de la Ley (arts. 3.3 y 85.1 ET).

Este resultado, sin duda peculiar, no solo se explica por la necesidad de coherencia previsiones de cuerpos normativos con ópticas muy heterogéneas (comunitaria, estatal, convencional) sino también por el necesario respeto a los principios de norma mínima y primacía del Derecho Comunitario. La continuidad laboral de los contratos está en manos del convenio colectivo y esa regulación es la que de aplicarse en todo lo que sea compatible con las restantes, como aquí se ha hecho. Son los propios agentes sociales quienes, conocedores de que sin su acuerdo tampoco habría continuidad laboral en casos análogos, han conferido una solución específica al supuesto (subrogación en determinados contratos, obligaciones del empleador entrante con alcance pautado). La tarea de los órganos jurisdiccionales, en consecuencia, no es la de enjuiciar la bondad material o social de sus previsiones sino el ajuste a las normas de Derecho necesario y en tal empeño consideramos que la sentencia de instancia alberga doctrina acertada.

QUINTO.- Aunque la Sala no ha tenido ocasión de pronunciarse específicamente sobre la legalidad de la previsión del artículo 14 del Convenio Colectivo Estatal para las empresas de seguridad relativa a la configuración de la responsabilidad exclusiva de la empresa saliente sobre las deudas salariales anteriores a la finalización de su contrata, su corrección, sin perjuicio de derivar de las consideraciones efectuadas en el fundamento anterior, viene avalada también, de manera indirecta por otros pronunciamientos.

En el reiterado artículo 14 del Convenio Colectivo Estatal para las empresas de seguridad no se impone la subrogación absoluta de todos los trabajadores que, adscritos a la contrata, prestaban ser-

vicios en la empresa saliente. La subrogación convencional está limitada a aquellos trabajadores con una antigüedad en la empresa de al menos siete meses. Si estuviéramos en un supuesto del artículo 44 ET tal limitación personal sería claramente ilegal. Sin embargo, la Sala ha avalado explícitamente su legalidad por entender que en la regulación del referido precepto convencional no se está ante una transmisión del artículo 44 ET, sino que la asunción de los trabajadores por la contratista entrante no obedece a su decisión o conveniencia sino al mandato del propio convenio colectivo que regula la subrogación de manera específica”.

STS 29/03/2016 RECURSO 3750/2014 RETA: Los afiliados a este Régimen especial carecen de derecho a prestaciones de incapacidad permanente parcial por contingencias comunes

“Hemos sostenido que la acción protectora del RETA no se extiende a la incapacidad permanente parcial por contingencias comunes. Venimos recordando que *“el art. 27 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, prescribe lo siguiente: “1. La acción protectora de este Régimen Especial comprenderá: a) Prestaciones por invalidez en los grados de incapacidad permanente total para la profesión habitual, incapacidad permanente absoluta para todo trabajo y gran invalidez [...]”. Por su parte el art. 36.1 dispone que “estará protegida por este Régimen Especial de la Seguridad Social la situación de invalidez permanente, cualquiera que fuera su causa, en sus grados de incapacidad permanente total para la profesión habitual, incapacidad permanente absoluta para todo trabajo y gran invalidez”. Y advierte que “Los textos transcritos de los precitados arts. 27.1.a) y 36.1 del Decreto 2530/1970 son respectivamente reiterados en sus mismos términos por los arts. 56.1.a) y 74.1 de la Orden Ministerial de 24 de septiembre de 1970, por la que se dictan normas para la aplicación y desarrollo del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta propia o Autónomos”* (STS de 28 de febrero de 2007 -rcud. 3219/05-)

Por otra parte, la aplicación de dichas normas *“no resulta impedida ni afectada por ninguna norma ni disposición posterior. Concretamente no la afectan ni la disposición adicional 34ª LGSS, sobre extensión de la acción protectora por contingencias profesionales a los trabajadores incluidos en el RETA, disposición agregada por el art. 40.4 de la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social, ni los arts. 4 y concordantes del Real Decreto 1273/2003, de 10 de octubre, que regula la cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores del RETA y la ampliación de la prestación por incapacidad temporal de los trabajadores por cuenta propia. Basta señalar, respecto de estas últimas disposiciones, (...) que se refieren a la acción protectora por contingencias profesionales, en tanto que la incapacidad apreciada en el caso de autos deriva de enfermedad común”*.

Añadiendo que *“el apartado primero del art. 137 LGSS, redacción de la Ley 24/1997 de 15 de julio (que establece cuáles son los diversos grados de incapacidad, relacionando entre ellos la incapacidad permanente parcial) no está incluido en la disposición adicional 8ª.1 LGSS, que enumera los preceptos que serán de aplicación a todos los regímenes que integran el sistema de la Seguridad”*

Así lo señala literalmente la sentencia de contraste y también lo hacía la STS de 19 de septiembre de 2007 (rcud. 3488/2006), en

la que, además, se razonaba que *“pese a que la actitud del INSS en el proceso no fue todo lo diligente que hubiera sido aconsejable, pues se limitó a defender la inexistencia de la situación invalidante, sin ocuparse de combatir la posibilidad de conceder en el RETA una incapacidad permanente parcial derivada de contingencias comunes, como la pretendía el actor y le ha sido finalmente reconocida por la sentencia que ahora se recurre en casación para la unificación de doctrina, no por ello cabe afirmar que la Entidad Gestora haya planteado en sede casacional una cuestión nueva”*.

STS 02/03/2016 RECURSO 3959/204 Responsabilidad empresarial por daños y perjuicios. Se exige la existencia de nexo causal que concurre cuando el perjudicado padece IPA por enfermedad profesional y consta que la empresa no adoptó medidas protectoras frente al amianto. Se reconoce una indemnización por importe de 446.631 euros en favor de la viuda y la hija que se cuantifica con arreglo cuantías del Baremo vigente en 2014, año del óbito.

“... como esta Sala tiene reiteradamente declarado en las resoluciones de contraste, no es posible negar la relación de causalidad física o material entre el trabajo relacionado con el polvo de amianto y la enfermedad profesional que aquejaba al causante y que determinó incluso el reconocimiento por el INSS de su incapacidad permanente absoluta por tal contingencia, igual que luego la pensión de viudedad de su cónyuge.

En efecto, si la existencia de una enfermedad profesional relacionada con la exposición al amianto ha sido reconocida por el Equipo de Valoración de Incapacidades, organismo técnico dependiente del INSS, entidad que debe hacer frente al pago de la prestación por tal contingencia, resulta contradictorio poner en duda, cual hace la sentencia recurrida la conexión entre el carcinoma pulmonar padecido por el causante y el contacto por el mismo con el amianto, para concluir achacando el cáncer de pulmón al tabaco con manifiesto olvido de lo dispuesto en el art. 96-2 de la L.J.S. y de la doctrina de esta Sala sobre la materia. En efecto, reiteradas sentencias de esta Sala, entre otras muchas, las SSTS/IV 24-enero-2012 (rcud 813/2012), 30-octubre-2012 (rcud 3942/2011), 10-diciembre-2012 (rcud 226/2012), 5-marzo-2013 (rcud 1478/2012) o 5-junio-2013 (rcud 1160/2012), vienen declarando que se puede declarar la responsabilidad empresarial por los daños que tengan su causa en enfermedades profesionales por entenderse que existe nexo causal entre la falta de medidas de seguridad en el periodo temporal de aparición y desarrollo de la enfermedad profesional cuando concurre, por una parte, base fáctica para afirmar que el centro de trabajo carecía de los dispositivos de precaución reglamentarios, que no se habían observado, en lo esencial, las medidas generales o particulares de seguridad e higiene en el trabajo, o las elementales de salubridad o las de adecuación personal a cada trabajo, habida cuenta de sus características y de la edad, sexo y demás condiciones del trabajador, -- o, en suma, si no se habían adoptado por la empresa, deudora de seguridad, todas o las esenciales medidas exigibles y necesarias en la correspondiente época para prevenir o evitar el riesgo --, y, además, la responsabilidad subsiste cuando aun de haberse adoptado por la empresa todas las medidas exigibles en la fecha de los hechos, no se acredita que el daño no se habría producido, dado que la prueba de los hechos impositivos, extintivos u obstativos también incumbe al empresario como deudor de seguridad...

TERCERO.- 1. Para el cálculo de la indemnización debe hacerse en primer lugar la siguiente consideración: como la demanda pidiendo una indemnización de 445.767'28 euros se presentó por el trabajador perjudicado quien falleció el 24 de diciembre de 2014, cuando ya se había dictado la sentencia objeto del presente recurso, siendo sucedido en su situación procesal por su mujer e hija, tal dato comporta el que las mismas conserven los derechos que el tenía y no otros. Consecuentemente, tienen derecho a la indemnización que correspondía al causante al tiempo de fallecer y no más, lo que comporta que para su cuantificación se tengan en cuenta las cuantías indemnizatorias del Baremo de Accidentes de Tráfico que estaban aprobadas para el año 2014. Dada la fecha de fallecimiento del causante, no sería razonable reconocer a las recurrentes, cual piden, subsidiariamente, las indemnizaciones que, como viuda e hija, les otorgan las Tablas I y II del Baremo citado, pues, la demora de los Tribunales en resolver no puede perjudicar los derechos generados por su causante, quien los ejerció y no los ingresó en su patrimonio por su fallecimiento antes de obtener sentencia favorable, lo que no impidió la transmisión de los mismos a sus herederos, conforme al art. 659 del Código Civil.

2. Sentado lo anterior, dado que el causante falleció a los 54 años, hay que entender que la insuficiencia respiratoria que aquejaba era severa y que suponía un restricción de tipo IV (< del 50 por 100), lo que con arreglo a la Tabla VI del Baremo, cuyo capítulo 2 enumera las secuelas del tronco y les da los puntos indemnizatorios, hace que le correspondan 90 puntos, dada la temprana edad a la que dejó el trabajo y demás circunstancias concurrentes. Los 90 puntos deben multiplicarse por 2.837'55 euros, valor del punto en el año 2014, y da un resultado de 255.379'5 euros como indemnización de la Tabla III del Baremo a pagar por lesiones permanente de todo tipo.

Como factor corrector por daños morales de la Tabla IV del Baremo, la parte recurrente reclama 191.151'88 euros, pretensión a la que se accede por las siguientes razones: La Tabla IV del Baremo, como factor corrector por incapacidad permanente absoluta otorga una indemnización de 95.862 euros a 191.725 para el año 2014, lo que muestra que la pretensión se encuentra dentro de los parámetros que la norma deja al arbitrio del juzgador quien considera razonable conceder el máximo pedido, habida cuenta la edad del causante, así como que esta Sala en su sentencia de 23 de junio de 2014 (Rcud. 1257/2013) entendió que el factor corrector por la incapacidad permanente absoluta de la Tabla IV sólo compensa daños morales. Se dirá que no procede dar el máximo por este factor corrector, pero la importancia de las secuelas lo justifica. Además, esa solución la abona el hecho de que no se reconozca cantidad alguna por el concepto de daño moral complementario que contempla la citada Tabla IV y que permite conceder una indemnización adicional de hasta 95.862'67 euros por daño moral a quienes tengan una sola secuela valorada en más de 75 puntos, cual era el caso del trabajador fallecido que pudo pedirla y sólo reclamó la antes dicha. El argumento de que ningún daño moral por incapacidad permanente sufre quien no estaba en activo cuando se le reconoció la IPA no es de recibo, porque lo que se repara no es la pérdida de un trabajo, sino el daño moral que ocasiona la pérdida de capacidad laboral por enfermedad profesional cuando se tienen sólo 54 años y, teóricamente, se podría buscar un nuevo trabajo.

Tampoco cabe reducir la cuantía de la indemnización con base en que el fallecimiento prematuro del causante ha supuesto una hipotética minoración del perjuicio padecido por el mismo, por cuanto, como antes se dijo la cuantía indemnizatoria ya estaba fijada antes del fallecimiento del causante, quien la había reclamado en vía judicial en el ejercicio de derechos que formaban parte de su patrimonio y la transmitió a sus herederos. La Sala no desconoce que por Ley 35/2015 se ha modificado el T.R.L.R.C.S.C.V.M., dándosele una nueva redacción que en sus artículos 32 a 143 regula un nuevo sistema de valoración de daños y perjuicios, un nuevo Baremo, que en sus artículos 45 y siguientes, regula la forma de cuantificar la indemnización que corresponde a los herederos en los casos en que el lesionado fallece antes de fijarse la indemnización que le corresponde, según el nuevo Baremo, lo que hacen reconociendo a los herederos una parte de la indemnización que correspondía al fallecido, cantidad a la que se suma la indemnización que les corresponde como perjudicados. Pero, aparte que la aplicación de los artículos 45 y 47 de la nueva norma, cuya entrada en vigor se produjo tras fallecer el causante, nos llevaría a fijar por todos los conceptos una indemnización por cuantía superior a los 400.000 euros, esto es similar a la que deriva de la aplicación del antiguo Baremo, resulta que no se debe olvidar que la doctrina de esta Sala viene reiterando que el "Baremo" se aplica en esta jurisdicción con carácter orientador, para facilitar la vertebración y motivación de la cuantificación de la indemnización que debe perseguir la íntegra reparación del daño. Al usarse con carácter orientador, el juez de lo social puede usar uno u otro "Baremo", apartarse de las normas del mismo y moverse con libertad de criterio dentro de los márgenes que conceda, siempre que justifique las razones de su decisión final, cual aquí se hace.

El cálculo anterior se ha efectuado con arreglo a la actualización del Baremo Anexo a la Ley de Seguro en la Circulación Vehículos de Motor aprobado por Resolución de 5-3-2014 de la Dirección General de Seguros. Corresponde, por tanto una indemnización de 446.531'38 euros, ligeramente superior a la pedida por las recurrentes en el suplico, solución que no es incongruente por dar más de lo pedido, ya que entendemos que, como se pide la aplicación de los valores del Baremo en 2014 por determinados conceptos, pretensión a la que accedemos, la diferencia se debe a la simple subsanación de un error material (aritmético) en el cálculo".

STS 10/03/2016 RECURSO 1887/2014 Competencia funcional: Procede el recurso de suplicación cuando se trata de la impugnación de modificación sustancial de condiciones de trabajo a la que se acumula una reclamación de daños y perjuicios que excede de 3000E.

"TERCERO.- 1. Como hemos anticipado, la cuestión controvertida se centra en determinar si procede recurso de suplicación contra una sentencia estimatoria de demanda interpuesta por un trabajador, en impugnación de modificación sustancial de las condiciones de trabajo, a la que se acumula una indemnización de daños y perjuicios en cuantía de 25.001 euros; cuestión ésta, que impone el examen de los preceptos de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, ue regulan el acceso al recurso de suplicación, y que son los artículos 191 (Ambito de aplicación) y 192 (Determinación de la cuantía del proceso) de dicha Ley.

El artículo 191 establece que :

1. Son recurribles en suplicación las sentencias que dicten los Juzgados de lo Social en los procesos que ante ellos se tramiten, cualquiera que sea la naturaleza del asunto, salvo cuando la presente Ley disponga lo contrario.

2. No procederá recurso de suplicación en los procesos relativos a las siguientes materias:

e) rocesos de movilidad geográfica distintos de los previstos en el apartado 2 del artículo 40 del Estatuto de Trabajadores; en los de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, salvo cuando tengan carácter colectivo de conformidad con el apartado 2 del artículo 41 del referido Estatuto; y en los de cambio de puesto o movilidad funcional, salvo cuando fuera posible acumular a estos otra acción susceptible de recurso de suplicación; y en las suspensiones y reducciones de jornada previstas en el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores que afecten a un número de trabajadores inferior a los umbrales previstos en el apartado 1 del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores.

g) Reclamaciones cuya cuantía litigiosa no exceda de 3.000 euros.

El artículo 192, dispone que : “Cuando en un mismo proceso se ejerciten una o más acciones acumuladas de las que solamente alguna sea recurrible en suplicación, procederá igualmente dicho recurso, salvo expresa disposición en contrario”.

2. Pues bien, una interpretación integradora de estos preceptos nos lleva a considerar que, si bien en principio la materia de modificación sustancial de condiciones trabajo de carácter individual, tiene vedado el acceso al recurso de suplicación, si se permite el recurso en los supuestos en que a la acción impugnatoria de la modifica-

ción, se acumula una acción indemnizatoria en cuantía que sea superior a los 3.000 euros. Interpretación ésta, que viene avalada por el artículo 138 de la propia LRJS, que regula la tramitación del proceso de Movilidad Geográfica y Modificaciones Sustanciales de Trabajo, el cual en su apartado séptimo, párrafo tercero, establece que : “La sentencia que declare injustificada la medida reconocerá el derecho del trabajador a ser repuesto en sus anteriores condiciones de trabajo, *así como al abono de los daños y perjuicios que la decisión empresarial hubiera podido ocasionar durante el tiempo en que ha producido efectos*”. Esta interpretación más amplia -“pro recurso”-, salva la más literal y restrictiva del transcrito apartado e) del número 1 del artículo 191 de la LRJS, que supondría entender que la excepción de dicho apartado, en cuanto al acceso al recurso de suplicación cuando exista acumulación de otra acción, que si sea susceptible del recurso, se refiere únicamente a los de cambio de puesto o movilidad funcional, haciendo así de peor condición a los de modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter individual, cuando lo cierto es, que la modificación puede suponer, según el tipo y la condición de trabajo afectada, una carga más penosa y un mayor sacrificio para el trabajador, que el cambio de puesto de trabajo o movilidad funcional, interpretación literal que sería contraria a la obligada tutela judicial efectiva que el artículo 24.1 de nuestra Constitución proclama y garantiza.

3. Dándose en el caso que examinamos, y en la interpretación que preconizamos, los presupuestos de acceso al recurso de suplicación, no es necesario entrar en el análisis de la incidencia que, a dichos efectos, pueda tener la circunstancia de que, en el presente caso, la acción de acumulación indemnizatoria esté fundada, también, en una tutela resarcitoria por violación de derechos fundamentales, cuestión ésta que ha sido tratada por la Sala en su sentencia de 3 de noviembre de 2015 (rcud. 2751/2014)”. /RL

Tus notificaciones, con plena Garantía Jurídica.

Y ahora, por pertenecer al Colegio de Graduados Sociales de Valencia podrás disfrutar de una oferta única gracias a su acuerdo con SEUR: ¡tus burofaxes por tan solo 11,90€!



SEUR Burofax

Por solo **11,90€** IVA no incluido hasta 5 páginas

Seguro - Fácil - Económico

Con SEUR Burofax podrás enviar tus notificaciones certificadas a través de seur.com con plena garantía jurídica.

¡Descúbrelo!

seur.com

*Precio sin IVA por el envío de hasta 5 páginas con SEUR Burofax . Coste adicional por página de 0,33€.

Excmo. Colegio Oficial de Graduados Sociales de Valencia

SEUR ¿Hasta dónde quieres llegar?

Comentarios de actualidad sobre impuestos

Antonio Morillo Méndez

Abogado Tributarista

Ex-Inspector de Hacienda del Estado.

Ante el ambiente apagado que nos rodea, que contrasta con la hiperactividad administrativa (tributaria, al menos), vamos a asomarnos, una vez más, a la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Examinaremos someramente dos sentencias del mismo. Digo someramente porque algún compañero nos ha advertido de que en un caso era necesario añadir otro párrafo para completar una idea. Agradezco la inquietud, pero le ruego que pida a la revista que me deje más espacio; yo solo he conseguido un folio, y por una cara.

1º) La primera, la sentencia del TS de 27 de enero de 2016, que estudia el contenido del artículo 68.1.a) LGT, nuevamente redactado por Ley 7/2012, de 13 de octubre de 2012. Las conclusiones de la misma son las siguientes:

- En primer lugar, el legislador ha establecido una regla general: el efecto interruptivo de la prescripción deriva de acción administrativa realizada con conocimiento formal del obligado tributario, conducente a las finalidades que indica la LGT.
- En segundo lugar, recoge la excepción de que pueda dirigirse o tener efectos en una obligación tributaria distinta.
- Y en tercer lugar, esto lo limita a un supuesto: que ello sea como consecuencia “de la incorrecta declaración del obligado tributario”.
- La conclusión consiste en “entender que para interrumpir la prescripción la Administración debe acertar en la

calificación de los hechos, y que solo por excepción, la actuación desacertada también tendrá efecto interruptivo cuando el error haya sido en parte, ..., provocado por la actuación del obligado tributario que declaró incorrectamente”.

2º) La segunda sentencia anunciada, dictada por el TS en unificación de doctrina el 18 de enero de 2016, se refiere al alcance de la valoración pericial administrativa amparada en los precios de mercado, y entiende que debe cumplir las condiciones exigidas al informe pericial, ya que es el medio referido en el art. 57.1.e) LGT, dictamen de perito de la Administración, aunque ésta utilice una simbiosis o hibridación de medios valorativos. Declara la sentencia que “... la reiterada exigencia de que las valoraciones administrativas han de estar debidamente motivadas, se ha traducido ... en el ineludible cumplimiento de ciertas condiciones. Así se exige una valoración individualizada, en contraposición a la naturaleza del precio medio, de carácter objetivo y general, por lo que se exige que el perito razone la aplicación de dichos precios medios, lo que en la mayoría de las ocasiones obligará a una inspección personal del bien a comprobar”. Y añade que “... ha de justificarse individualmente su apreciación, probándose la circunstancia de la que resulta la aplicación de un coeficiente corrector y no otro”. Finalmente señala que la remisión a medios de mercado realizados por la propia Administración ha de reunir una serie de requisitos: “En todo caso, la necesidad de justificar el modo de ponderación, actualización, extrapolación e individualización de los datos obtenidos de los estudios de mercado”. /RL

Bolsa de Trabajo

Abril 2016



FECHA	PUESTO	TIPO EMPRESA	CANDIDATOS PERFIL
01/Abril/2016	GRADUADO/A SOCIAL	ASESORÍA	31
05/Abril/2016	APOYO AL DEPARTAMENTO LABORAL	ASESORIA	34
08/Abril/2016	TÉCNICO/A LABORAL	ASESORIA	26
11/Abril/2016	GRADUADO/A SOCIAL ESPECIALISTA EN DECLARACIONES DE RENTA	ASESORIA	0
14/Abril/2016	ASESOR/A LABORAL	ASESORIA	30
19/Abril/2016	APOYO AL DEPARTAMENTO LABORAL	ASESORIA	31
20/Abril/2016	GRADUADO/A SOCIAL-CONOCIMIENTOS EN NOMINAPLUS	ASESORÍA	14
21/Abril/2016	APOYO AL DEPARTAMENTO LABORAL	ASESORÍA	26
22/Abril/2016	APOYO AL DEPARTAMENTO LABORAL Y FISCAL	ASESORIA	9

NOMINAS
AUDITORIAS
CONTABILIDAD
IMPUESTOS
RELACIONES LABORALES
CONTRATOS DE TRABAJO



Si hay algo que acompaña a un graduado social durante toda su vida profesional, son los documentos. La correcta gestión de dichos documentos no sólo supone eficacia en la atención al cliente, sino que es parte del cumplimiento legal y ético que exige la profesión.

Tal cantidad de información requiere de una herramienta que le ayude a realizar una gestión rápida y eficiente de toda esta documentación.

Nuestro software de gestión documental le permite:

- › Editar documentos escaneados de cualquier tipo y convertirlos a cualquier formato Microsoft Office
- › Un control total sobre las diferentes versiones que se crean
- › Salvaguardar la privacidad de la documentación de sus clientes
- › Controlar los gastos por usuario pudiendo establecer cuotas de uso por usuario
- › Imputar los costes de impresión a sus diferentes proyectos o clientes



M3540IDN +
SMART OFFICE
(cuota de renting)
27€/mes
+IVA NO INCLUIDO

**Solicite más información y pregunte por nuestra oferta exclusiva
al Excelentísimo Colegio Oficial de Graduados Sociales de Valencia.**

copimed 

Calle 3, Nº 21 – Polígono Industrial HORTA VELLA
Betera (Valencia) 46117
Telf.: 963 852 333
comercial@copimed.net - www.copimed.net

 **KYOCERA**
Distribuidor Autorizado



JUSTICIA

¿AÚN NO CONOCE SANTANDER JUSTICIA?

Un servicio exclusivo del Banco Santander para profesionales del mundo de la Justicia.

Descubra todas las ventajas.



Queremos
ser tu banco

 **Santander**
un banco para tus ideas

bancosantander.es
bsan.mobi