

Boletín de Jurisprudencia
Social



Asociación Profesional
De la Magistratura

Nº 1 - Octubre 2016

SUMARIO

RECURSO DE CASACIÓN 240/2015. SENTENCIA DE 16 DE JUNIO DE 2016.

RESUMEN.- Impugnación de convenio colectivo Transportes por carretera de Murcia. Los preceptos impugnados se refieren a control de tiempo a efectos del pago del “plus de Kilometraje”, dietas por pernoctación y responsabilidad de los conductores derivada de sus propios incumplimientos artículos 43, 47.3 y 50.

RECURSO DE CASACIÓN UNIFICACIÓN DE DOCTRINA Nº 2990/2014. SENTENCIA DE 30 DE JUNIO DE 2016.

RESUMEN.- Calificación como error excusable o no del cálculo de indemnización por despido objetivo. Es elemento dudoso la inclusión de un bonus. Estimación parcial del recurso de la empresa demandada.

RECURSO DE CASACIÓN 261/2015. SENTENCIA DE 8 DE SEPTIEMBRE DE 2016

RESUMEN.- Tutela de Derechos Fundamentales. Libertad sindical. Interpretación del artículo 33.3 del Convenio Colectivo del Convenio Colectivo de (ENAIRE) que versa sobre la compensación del tiempo de descanso mínima entre servicios no disfrutado.

RECURSO DE CASACIÓN 240/2015. SENTENCIA DE 16 DE JUNIO DE 2016.

RESUMEN.- Impugnación de convenio colectivo Transportes por carretera de Murcia. Los preceptos impugnados se refieren a control de tiempo a efectos del pago del “plus de Kilometraje”, dietas por pernoctación y responsabilidad de los conductores derivada de sus propios incumplimientos artículos 43, 47.3 y 50.

La patronal y los sindicatos suscribieron el convenio para 2013-2015. Otro sindicato que formó parte de la Comisión negociadora pero no firmó habiéndose celebrado una reunión, a su instancia, antes de la publicación, en la Dirección General de Trabajo. En dicha reunión se modificó la redacción original sobre dieta de pernoctación.

La sentencia resuelve el recurso del Sindicato actor cuya demanda fue íntegramente desestimada por la Audiencia Nacional.

Los preceptos del convenio analizados son el 43 y 47.3 y el 50. El artículo 43 regula el plus de kilometraje compuesto por el salario base de la categoría, el plus de asistencia y el de transporte. Dicho plus tiene por objeto compensar las horas de presencia y extraordinaria que se pueda realizar así como el posible plus de nocturnidad. El criterio empleado sirve, según el precepto, al propósito de intentar conjurar la dificultad que pesa sobre la empresa de controlar la actividad y determinar que ha existido otra actividad distinta de la específica de conducir.

En cuanto al artículo 47.3 que exonera a la empresa del pago de pernoctación cuando el vehículo cuente con cabina provista de cama o litera.

Respecto al plus de kilometraje la sentencia rechaza la vulneración del Reglamento C.E. 561/2006 del artículo 35.5 del Estatuto de los Trabajadores ya que el Convenio se limita a establecer un módulo para baremar los excesos de jornada, llámenseles “horas extraordinarias” u “horas de presencia”, un elemento disponible para la negociación colectiva con un límite, la retribución de la jornada ordinaria, que no se dice transgredido.

En relación al artículo 47-3º y la dieta de pernoctación, la exoneración del pago de dieta se producirá cuando el vehículo, esté dotado de cabina o litera y reúna las debidas condiciones para el descanso y preservar la intimidad del conductor. Dicha posibilidad viene avalada por el Reglamento 561/2006 (artículo 8.8).

Por último, la sentencia considera conformes a los Reglamentos del consejo C.E.E. nº 48/85 y C.E. nº 2135/1998 el artículo 50 del Convenio (párrafos 7 y 8 relativos a las posibles responsabilidades de los conductores derivadas de sus propios incumplimientos, con remisión a la sentencia del T.J.U.E. de 9 de junio de 2016 (asunto C-287/2014 Eurospeed Ltd.) en procedimiento prejudicial planteado por Hungría.

RECURSO DE CASACIÓN UNIFICACIÓN DE DOCTRINA Nº 2990/2014.

SENTENCIA DE 30 DE JUNIO DE 2016.

RESUMEN.- Calificación como error excusable o no del cálculo de indemnización por despido objetivo. Es elemento dudoso la inclusión de un bonus. Estimación parcial del recurso de la empresa demandada.

Particularidades en el procedimiento: En la indemnización por despido objetivo se reclama la inclusión en el importe del salario, para un despido acaecido en enero de 2013 el importe de un bonus de 2011, cobrado en el año de 2012. El Juzgado de lo Social no lo incluyó y rechazó el error en el cálculo. La Sentencia de suplicación estimó el recurso en ese punto, el bonus debía ser incluido y el error no era excusable.

En casación se propone como sentencia de contraste una resolución en la que se discute a propósito de la consignación de un despido recurrido como improcedente, la calificación como error excusable o no de la no inclusión un bonus anual “por la consecución de objetivos”.

La sentencia de contraste destacaba que el debate no radicaba en si debía o no incluirse el bonus sino en el cómputo del bonus del año anterior que realmente comprendía el ejercicio cerrado anteúltimo. Esa duda consideraba la sentencia de comparación que hacía del posible error un error excusable.

Al establecer la contradicción, la sentencia objeto de comentario señala que el recurso formalizado “abandona la cuestión que aparece resuelta de modo diversa por las sentencias contrastadas, **si estamos ante error excusable** y arrastra su razonamiento hacia el tema capital (si el bonus) por objetivos satisfecho en 2012 ha de computarse para calcular la indemnización por despido en enero de 2013). Sin embargo, a continuación la sentencia razona que: «B) *Elementales exigencias derivadas del principio dispositivo y, sobre todo, de la preceptiva tutela judicial a la contraparte impiden que entremos a examinar ahora si el referido incentivo salarial ha de contabilizarse o no. Nuestro examen se ciñe, por tanto, al carácter padecido por el error empresarial de no contabilizarlo. (sic)*

Nótese que tanto la sentencia recurrida cuanto la de contraste abocan al cómputo del bonus litigioso. La recurrida considera que entra en las operaciones matemáticas y que lo contrario constituye una equivocación sin posible excusa. La referencial entiende que, dada la complejidad para el cálculo y para saber si computa o no, su exclusión constituye un error (ergo procede tenerlo en cuenta) pero de carácter excusable.».

En resumen, se efectúa un tratamiento de la contradicción como del principio dispositivo. En cuanto al fondo de la cuestión, tras recordar el contenido de S.S.T.S. que van desde la dictada el 11-10-2006 (R. 2858/2005) a la recaída el 25 de mayo de 2015 (R. 1936/2014)

finaliza sustanciando que lo que se debió resolver era exclusivamente si se estaba ante un error de cálculo excusable, con respuesta afirmativa.

Considera que ello es así no tanto porque la diferencia de la cuantía entre la indemnización entregada y la que corresponde sea de escasa cuantía sino por la complejidad jurídica derivada del modo en el que se devenga y abona el incentivo, en especial por el momento en el que se lleva a cabo el despido, vencida la anualidad del devengo pero sin que llegue aún el momento del pago y también por la diferente marcha económica de la empresa durante los dos ejercicios inmediatamente anteriores al despido (los de 2011 y 2012).

La sentencia recurrida, que declaró inexcusable el error y que computaba el bonus, condenaba a la demandada a pagar una indemnización de 63.175 euros, calculados sobre la base de 169 euros día.

La sentencia dictada en casación estimando en parte el recurso de la empresa, declarando excusable el error, devolviendo la calificación de procedente al despido incluye diferencias de 2.290,03 euros y de 216,90 euros en concepto de indemnización y preaviso respectivamente, fijando la compensación por preaviso en 2745,45 euros y de indemnización.

RECURSO DE CASACIÓN 261/2015. SENTENCIA DE 8 DE SEPTIEMBRE DE 2016

RESUMEN.- Tutela de Derechos Fundamentales. Libertad sindical. Interpretación del artículo 33.3 del Convenio Colectivo del Convenio Colectivo de (ENAIRE) que versa sobre la compensación del tiempo de descanso mínima entre servicios no disfrutado.

El conflicto colectivo se planteó como reclamación por vulneración del derecho de Libertad Sindical por la Unión Sindical de Controladores Aéreos (USCA) al considerarse postergado en las atribuciones que el artículo 33.3 del Convenio de Empresa confiere a la negociación no porque ésta se llevara a cabo con otro sindicato sino por prescindir por completo de la búsqueda de una solución negociada.

En instancia se estimó la parte de la pretensión que instaba a corregir la interpretación que del precepto invocado venía realizando la empresa demandada pero se desestimó la pretensión relativa a la vulneración del derecho Fundamental de o Fundamental. Como quiera que únicamente recurre la parte demandada, la cuestión analizada en casación se limita a la interpretación del precepto convencional. La recurrente considera presente tan solo una previsión de "facultad" conferida a la empresa en cuanto al modo de efectuar la compensación de la parte del descanso mínimo entre servicios no disfrutada mediante el diseño de un

organigrama de fechas, períodos de descanso y momento de su disfrute que actúe de modo automático, como ha venido haciendo sin que consten quejas. Sin embargo al llevar a cabo una interpretación pormenorizada de los términos literalmente empleados se advierte que aquellos de los que parece desprenderse una mera facultad tan solo vienen referidos al contenido de la desestimación, pero no convierte en dispositivo que el mismo surja de la negociación y que ésta deba tener lugar con la representación “local”.