

NEWSLABOUR

NEWSLETTER DEL DEPARTAMENTO LABORAL DE RSM SPAIN



Ignacio Hidalgo y Miguel Capel

En el último mes, varias han sido las novedades que han sucedido en materia de derecho laboral, y como siempre, **#NewsLabour** recoge tanto las sentencias más relevantes, como aspectos prácticos del día a día y análisis de asuntos.

En esta edición no solo trataremos Sentencias de gran interés, como la dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Murcia sobre los accidentes *in itinere*, sino que abordaremos las novedades relativas a una cuestión que ya hemos comentado en anteriores ediciones: el salario mínimo interprofesional.

Esta materia ha dado mucho de que hablar desde que el pasado 4 de octubre de 2022 fuese adoptado el texto de la Directiva Europea sobre salarios mínimos adecuados dirigida a mejorar las condiciones de trabajo y de vida de los trabajadores de la Unión Europea, así como, a establecer unos criterios que permitan minimizar las desigualdades salariales en los distintos países de la UE.

Siempre informando y siempre actualizando a nuestros lectores.

¡Y siempre a vuestra disposición!

EN ESTE NÚMERO

☐ **Tribunales en corto**

¿Qué hay de nuevo viejo?

☐ **Derecho Práctico**

¿Deben las bajas voluntarias computar a los efectos del despido colectivo? Cuestión prejudicial del Tribunal Superior de Justicia de Baleares, Auto 29 de agosto de 2022

☐ **Tribunales al día**

La importancia de no realizar funciones únicamente formativas ¿existencia de reacion laboral de un becario?

☐ **Asunto del mes**

¿Cuáles son los límites de la consideración de un accidente como *in itinere*?

☐ **Sentencia del mes**

¿Pactar sin límites? La audiencia Nacional se pronuncia

☐ **Novedades legislativas**

Directiva Europea de salarios mínimos: ¿garantizará unos salarios mínimos adecuados en la UE?



› Tribunales en corto

¿Qué hay de nuevo viejo?

Como siempre, cada mes nos encontramos con Sentencias y noticias jurídicas que, por su particularidad o relevancia, nos llaman especialmente la atención. A continuación, te exponemos un resumen de algunas de ellas:

Roberto Villon

Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de octubre de 2022: ¿se puede reducir el complemento de puntualidad y asistencia de trabajador con reducción de jornada?

El Supremo valora si la conducta de la empresa en cuanto a reducir proporcionalmente los complementos de asistencia y puntualidad de un trabajador con reducción de jornada es ajustada a derecho. En este sentido la Sala estima que dichos complementos están previstos para promover la asistencia al puesto de trabajado y el cumplimiento de horario, y que en ningún momento estos retribuyen el número de horas que realizan los trabajadores, declarando la nulidad de la práctica empresarial, y reconociendo la percepción íntegra de dichos complementos por el trabajador.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Canarias de 12 de septiembre de 2022: Se puede solicitar una nueva adaptación horaria si existen nuevas circunstancias o necesidades

Ante la Sala de lo Social del TSJ de las Islas Canarias, se valora si existe la posibilidad de que una trabajadora fije un nuevo horario para la conciliación de la vida familiar, alegando que con la adaptación de jornada inicial no sería posible cumplir el fin de dicha adaptación horaria. La Sala estima que para acceder a tal solicitud tendrían que, o bien acaecer nuevas circunstancias que lo motiven, necesitando así una motivación distinta a la inicial, o que se alteren las necesidades de la vida familiar, ya que, en su defecto, dicha solicitud carecería de fuerza suficiente para efectuar dicha modificación en el régimen horario de prestación de servicios.

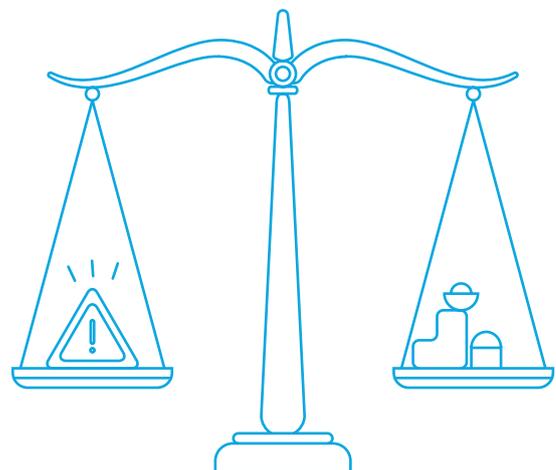
Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 2022: La negativa al reconocimiento de la antigüedad de un trabajador vulnera el derecho fundamental de protección jurídica.

La demanda de un trabajador en cuanto al reconocimiento de su antigüedad producto de varias contrataciones temporales previas a ser indefinido en la empresa se desestimó en instancia sin entrar al fondo del asunto. Posteriormente el TSJ estimó el recurso del trabajador dictando nulidad

de actuaciones a fin de que se pronuncie el Juzgado de lo Social sobre la antigüedad que estime. Dicha controversia finalmente llega ante el TS, el cual da la razón al TSJ, ya que este asunto tendría una incidencia en los derechos del trabajador, puesto que dicho reconocimiento daría lugar a ciertas ventajas para el trabajador tales como la fijación de la indemnización a percibir por el trabajador en el caso de un despido, o las prestaciones a razón de su antigüedad o formaciones profesionales, que en defecto de su reconocimiento no tendría derecho a recibir.

Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de septiembre de 2022: ¿El plus transporte tiene naturaleza salarial o extrasalarial?

La controversia versa sobre la determinación de la naturaleza del plus de transporte previsto para los trabajadores según Convenio Colectivo, por el cual se retribuyen los desplazamientos realizados por el trabajador durante su jornada laboral, exceptuando los desplazamientos in itinere. En este sentido, se interesa que este plus se retribuya de manera proporcional a la jornada laboral, con el fin de que éste se observe como una retribución salarial. La Sala estima que no es posible reconocer dicha naturaleza, ya que aquel trabajador a tiempo parcial que se desplaza todos los días asume los mismos gastos que un trabajador a jornada completa, reiterando la Sala el carácter extrasalarial de dicho plus. ■





›Derecho Práctico

¿Deben las bajas voluntarias computar a los efectos del despido colectivo? Cuestión prejudicial del Tribunal Superior de Justicia de Baleares, Auto 29 de agosto de 2022

María Torres

Concretar las ratios de trabajadores afectados en caso de despido colectivo suele causar grandes controversias entre las partes. A día de hoy, se han resuelto numerosas cuestiones sobre si deben computarse o no distintos tipos de extinciones de contratos a los efectos del despido colectivo, tales como aquellas que se dan por subrogación de trabajadores, las que causan trabajadores que solicitan una excedencia e, incluso, las extinciones de contratos temporales.

Así las cosas, el Tribunal Superior de Justicia de Baleares, ha dado un paso más, puesto que ha formulado cuestión prejudicial (Auto de 29 de agosto de 2022) ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en relación a dos aspectos relacionados con las bajas voluntarias. En primer lugar, plantean si estas bajas deben ser tenidas en cuenta a los efectos de iniciar el periodo de consultas del despido colectivo, y, en segundo lugar, si las bajas voluntarias deben ser tenidas en cuenta a los efectos del cómputo de extinciones para calcular los umbrales del del despido colectivo.

Pero... ¿Qué plantea realmente el Auto del Tribunal Superior de Justicia de Baleares?

El TSJ de Baleares busca, a través del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, resolver sus dudas sobre la correcta aplicación de la Directiva 98/59, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a los despidos colectivos.

Vamos a centrarnos en la segunda de las cuestiones planteadas, y la importancia que puede tener a efectos prácticos en el día a día de muchas empresas.

La mencionada Directiva establece que a efectos del cálculo del número de despidos se asimilarán a éstos, las extinciones del contrato de trabajo efectuadas por iniciativa del empresario, en base a motivos no inherentes a la persona trabajadora, siempre y cuando los despidos sean al menos 5.

Entonces, ¿Qué ocurre con las bajas voluntarias? Es indudable que, en condiciones normales, las bajas voluntarias de trabajadores en la empresa, aún incluso tratándose de extinciones por motivos no inherentes a la persona trabajadora, no pueden considerarse extinciones producidas a iniciativa de la empresa, sino a iniciativa de las personas trabajadoras, y así lo establece el propio Auto del TSJ de Baleares.



Ahora bien, si una baja voluntaria se produce en un proceso de crisis empresarial, en la que existe posibilidad de que se produzcan despidos, y además, es consecuencia de una propuesta empresarial consistente en mantener una entrevista con otra empresa a la que se ha traspasado parte de la actividad, genera la duda de que podamos hablar de extinciones producidas a iniciativa de la persona trabajadora, y no de extinciones producidas a iniciativa del empresario, por lo que si computaría a los efectos del despido colectivo.

El Auto concluye con la interpretación, que, a su juicio, es la correcta, puesto que entienden que el concepto de despido incluye todas las extinciones de contratos por causas no inherentes a la persona del trabajador, producidas en una situación de crisis empresarial y proyecto de reducción de plantilla a iniciativa del empresario, y en todo caso, y fundamental, no siendo pretendida por la persona



Si quieres tener más información sobre esta cuestión, contacta conmigo.

María Torres
mtorres@rsm.es



trabajadora, aunque consienta en causa baja voluntaria en la empresa.

A la espera de resolución del Tribunal de Justicia de la Unión Europea...

Como hemos podido ver las dudas planteadas por el Tribunal Superior de Justicia de Baleares abordan unas controversias que pueden tener una gran trascendencia, sobre todo, en las consecuencias internas para las empresas en caso de no seguir los trámites del despido colectivo, cuando se superan los umbrales del mismo.

Aun así, de momento únicamente son conjeturas, por lo que quedamos a la espera de la resolución que dicte el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, para resolver todas las dudas planteadas respecto al computo de las bajas voluntarias a los efectos del despido colectivo. ■

Debemos tener en cuenta que la gran mayoría de los procesos de reestructuración en las empresas, incluyen bajas voluntarias, por unos u otros motivos. Pues bien, en virtud de la resolución que adopte el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, las mercantiles deberán tener en cuenta la real voluntad del trabajador -no es lo mismo baja voluntaria, que baja no pretendida pero consentida-, puesto que las primeras no se tendrían en cuenta a efectos del despido colectivo, pero las segundas si podrían ser incluidas en los cálculos de los umbrales.





›Asunto del mes

¿Cuáles son los límites de la consideración de un accidente como *in itinere*?

Guillermo Guevara

Hasta la fecha, parecía que el concepto de la figura accidente *in itinere* era claro –siendo éste el accidente que sufre un trabajador al ir o al volver de su lugar de trabajo– habiendo sido desarrollada su interpretación en numerosas Sentencias, y habiéndose establecido una serie de criterios que deben cumplirse necesariamente para que pueda ser estimada su existencia.

No obstante, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia ha mostrado una interpretación mucho más amplia de la habitual en su Sentencia de 5-7-2022.

¿Cuál fue el caso enjuiciado?

El supuesto analizado por el TSJ de Murcia trata sobre un trabajador que una mañana, sobre las 7:30, resbala en los escalones de salida del portal de su vivienda, dentro de su finca, sin haber salido al exterior de la misma, cuando se disponía a ir a trabajar, y empezando su jornada a las 8:00, dando lugar dicho accidente al inicio de un proceso de Incapacidad Temporal.

Posteriormente, el INSS dictó resolución declarando el carácter de accidente no laboral de la IT, y dado que el trabajador no se mostraba conforme con dicha resolución decidió iniciar un procedimiento judicial de determinación de contingencia, el cual fue repartido al JS nº1 de Murcia. Dicho Juzgado desestimó la demanda interpuesta por el trabajador, declarando que el accidente era de carácter no laboral, lo que conllevó que éste interpusiese el correspondiente Recurso de Suplicación, alegando la vulneración del artículo 156 LGSS, ya que, en su opinión, había sufrido el accidente al dirigirse a su lugar de trabajo, tal y como dispone la norma.

¿Cuál es la interpretación del TSJ?

El TSJ de Murcia procedió a hacer una interpretación literal de la citada norma, ya que en el Fundamento Tercero de la Sentencia indica que, habiendo iniciado el trabajador el trayecto para dirigirse a su centro de trabajo, concurrían tanto el elemento temporal como topográfico, pues la hora en que sucedió el accidente permitiría entender que el trabajador se dirigía a su trabajo, aunque ocurriese en el interior de su parcela individual y no en el exterior de la misma, pero, en todo caso, se había abandonado la vivienda, estimando por tanto el Recurso interpuesto y declarando que el accidente sufrido por el actor debe ser considerado accidente de trabajo.

Sin duda alguna, es cierto que los hechos analizados podrían cumplir con los requisitos teleológico, topográfico, mecánico y cronológicos que han venido siendo utilizados por nuestros Tribunales a la hora de tratar cuestiones relativas a los accidentes *in itinere*. No obstante, lo cierto es que nos encontramos ante un supuesto de lo más inusual. La mayoría de los supuestos de accidente *in itinere* resueltos por nuestros Tribunales han versado sobre accidentes ocurridos en el trayecto desde el domicilio hasta el centro de trabajo. Pero esta vez, a diferencia de ello, en el supuesto sobre el que se ha pronunciado el TSJ de Murcia, el accidente tuvo lugar antes de que el trabajador llegase a salir de la finca en la que reside.

¿Qué podemos esperar?

El pronunciamiento del TSJ de Murcia resulta cuanto menos sorprendente, en tanto en cuanto ha mostrado una ampliación del marco en el que puede ser apreciada la existencia de un accidente *in itinere*, y no podemos olvidar que si la contingencia de un accidente, se determina derivada de trabajo, acarrea una serie de consecuencias para el empresario, por lo que las posibles implicaciones no son una cuestión baladí.

La relevancia de esta Sentencia se traduce en que un mayor número de trabajadores intenten que situaciones de este tipo sean consideradas como accidentes *in itinere*. Además, cabe indicar que estas situaciones pueden acarrear ciertas dudas, sobre todo en cuanto al desarrollo de los hechos que conlleven al posible accidente que sufra el trabajador, ya que, determinar elementos tales como la hora en la que ocurrió el accidente, o si el trabajador ya había iniciado su trayecto hacia el lugar de trabajo, será mucho más complicado que en supuestos de claros como pueden ser los derivados de accidentes de tráfico. Debemos tener en cuenta que aún está por ver si dicha interpretación del TSJ de Murcia es aceptada por el TS, o incluso si es adoptada por otros Tribunales, pero, en cualquier caso, es necesario contar siempre con un buen asesoramiento jurídico-laboral ante el acaecimiento de situaciones como las analizadas por el TSJ de Murcia. Para ello, desde el Departamento de Laboral de RSM Spain, te podemos asesorar y ayudar en cualquier reclamación de este tipo, por lo que no dudes en ponerte en contacto con nosotros. ■



Si tienes alguna duda sobre estas sentencias o su aplicación en tu empresa, contacta con nosotros.

Roberto Villon
rvillon@rsm.es

› Sentencia del mes

¿Pactar sin límites? La audiencia Nacional se pronuncia

Roberto Villon

La posibilidad de incluir cláusulas en los contratos de trabajo es, a priori, una posibilidad abierta tanto para empleadores como para empleados, pero debemos recordar que existen límites a la capacidad de pacto de las partes.

En este sentido, la Sentencia analizada, dictada por la Audiencia Nacional de 13 de octubre de 2022, resalta los límites a los que se ve sujeto un Empresario, concretamente, en cuanto a la posibilidad de imponer, de forma unilateral, una cláusula de rendimiento mínimo por parte del trabajador, y la posibilidad de resolver de manera automática el contrato laboral cuando el trabajador no alcance dicho rendimiento.

¿Cuál es el supuesto estudiado en la Sentencia de la AN?

El conflicto colectivo planteado por los sindicatos UGT, USO y CCOO en contra de la mercantil se inicia tras la recepción por éstos de la comunicación realizada por la Empresa a las secciones sindicales, mediante la cual se informaba de que en los futuros contratos realizados desde una fecha determinada se incluiría la siguiente cláusula:

“Ambas partes, al amparo de lo dispuesto en el artículo 49.1b) del ET y en virtud de su autonomía contractual (artículo 3.1c del ET), de mutuo acuerdo, establecen como motivo válidamente consignado para la resolución del contrato el bajo rendimiento del Trabajador, en TRES meses consecutivos o en CUATRO alternos dentro de un período de SEIS, no alcance el 75 % de la media de producción mensual conseguida por los trabajadores del servicio al que esté adscrito. El Trabajador estima razonable y proporcionado el referido sistema de extinción por bajo rendimiento”.

La Empresa pretendía incluir dicha cláusula en los contratos que estuviesen vinculados a determinadas campañas en las que el número de ventas estaba directamente ligado a la remuneración recibida por la Empresa, lo que permitiría controlar de manera ágil el rendimiento de los trabajadores y, en su caso, proceder con su cese inmediato, en aras de obtener la mayor rentabilidad posible.

Los sindicatos de inmediato impugnaron dicha cláusula, y solicitaron su nulidad al considerar que la misma contravenía tanto lo dispuesto en el ET como en el Convenio Colectivo aplicable, y que, además, suponía la creación de manera unilateral de una nueva causa de despido, la cual dejaba a los trabajadores en una completa situación de indefensión.

Conclusiones y resolución de la controversia por parte de la Sala.

Las pretensiones alegadas por los sindicatos fueron estimadas por la Sala, la cual declaró la nulidad de la polémica cláusula por los siguientes motivos:

En primer lugar, cabe precisar que, tal y como indica la AN, si bien la cláusula objeto de debate incluye un objeto comparativo a la hora de fijar el rendimiento a alcanzar, lo cierto es que ésta opera como un mecanismo automático de resolución del contrato, prescindiendo de aquellos elementos subjetivos u objetivos que han podido incidir en dicha falta de rendimiento.

Por ello, a juicio de la AN, la cláusula impugnada constituiría un claro abuso de derecho, ya que lo que se pretende a través de ésta es no tener que acudir a la causa de despido prevista en el apartado e) del art. 54.2 ET para resolver el contrato por disminución en el rendimiento de trabajo –el cual exige acreditar la culpabilidad y gravedad de la conducta–, ni a las exigencias formales que impone el art. 55 ET, ya que el bajo rendimiento en los términos que refiere la cláusula facultaría a la empresa a extinguir sin más el contrato de trabajo.

A su vez, la AN estima que, estando prevista la disminución voluntaria y continuada en el rendimiento como falta muy grave en el Convenio Colectivo aplicable, la introducción de la cláusula impugnada mediante negociación individual en masa implicaría desconocer lo pactado en el Convenio, y prescindir de la necesaria voluntariedad que el bajo rendimiento ha de tener para operar como causa de despido disciplinario.

Como ya avanzábamos, resulta claro que si bien las partes de una relación laboral tienen cierta libertad





Si tienes alguna duda sobre estas sentencias o su aplicación en tu empresa, contacta con nosotros.

Roberto Villon
rvillon@rsm.es

a la hora de determinar las normas que regirán dicha relación, la Sentencia analizada recuerda los límites a esa libertad.

En este sentido, redactar un contrato que cumpla con las exigencias legalmente establecidas puede ser complicado en determinadas situaciones. Por ello, es de suma importancia contar con un buen asesoramiento jurídico-laboral a la hora de redactar un contrato de trabajo.

Para ello, desde el Departamento de Laboral de RSM Spain, te podemos asesorar y ayudar a la hora de realizar este tipo de trámites, por lo que no dudes en ponerte en contacto con nosotros. ■





> Novedades legislativas

Directiva Europea de salarios mínimos: ¿garantizará unos salarios mínimos adecuados en la UE?

Lara Conde

El 25 de octubre de 2022 se ha publicado la Directiva Europea 2022/2041 sobre salarios mínimos adecuados, dirigida a mejorar las condiciones de trabajo y de vida de los trabajadores de la Unión Europea ("UE"), así como, a establecer unos criterios que permitan minimizar las desigualdades salariales en los distintos países de la UE.

Como es sabido, estas diferencias salariales tienen su base, además de en los distintos modelos de mercado existentes en la UE, en las diferencias existentes en la normativa laboral y en la cobertura que se ofrece a la negociación colectiva en el ámbito de la fijación de salarios mínimos.

Por ello, la Directiva ha establecido un marco normativo con el objetivo de:

- Adecuar los salarios mínimos legales para contribuir a lograr unas condiciones de trabajo y de vida dignas.
- Fomentar la negociación colectiva en materia salarial.
- Mejorar el acceso del trabajador a la protección de estos salarios mínimos legales.

A continuación, te exponemos un resumen de los apartados de mayor interés:

Fomento de la negociación colectiva en la fijación de los salarios mínimos legales

La Directiva requiere a los Estados miembros que amplíen la capacidad de los interlocutores sociales en la fijación de los salarios, así como insta al fomento de negociaciones salariales constructivas y en igualdad de condiciones. Para ello regula que los Estados miembros con una tasa de cobertura de la negociación colectiva inferior al 80% tendrán que establecer un Plan de Acción en el que se fije un calendario y medidas concretas para aumentar progresivamente la tasa de cobertura de la negociación colectiva en esta materia.

Desarrollo de procedimientos para la fijación de

salarios mínimos legales adecuados

Se regula la obligación estatal de establecer los procedimientos necesarios para la fijación y actualización de los salarios mínimos mediante la fijación de unos criterios dirigidos a promover la cohesión social y a reducir las diferencias salariales entre hombres y mujeres.

Entre estos criterios se incluirán: el poder adquisitivo, nivel general de salarios y su distribución, tasa de crecimiento del nivel de vida, niveles de productividad nacional a largo plazo etc.



La actualización de los salarios mínimos deberá llevarse a cabo cada 2 o 4 años en el caso de los países que utilizan un mecanismo de indexación automática.

Acceso efectivo de los trabajadores al salario mínimo legal

Para mejorar la protección al acceso a estos salarios mínimos los Estados deberán prever controles e inspecciones de trabajo que garanticen la aplicación de estos salarios mínimos, así como, formar y orientar a las autoridades para que persigan a los empleadores que lo incumplan.



Asimismo, la Directiva establece que las sanciones deberán ser efectivas, proporcionadas y disuasorias, lo que hace entender, que las sanciones por este incumplimiento podrán ascender a cuantías considerables para las Empresas.

Seguimiento y recogida de datos

Los Estados miembros tendrán que adoptar mecanismos para la recopilación de los datos necesarios para la supervisión del cumplimiento del salario mínimo, que deberán comunicar cada dos años a la Comisión de la UE. Entre esos datos deben estar, entre otros, la evolución de la cobertura de la negociación social en la fijación de los salarios mínimos y el nivel de salario mínimo y proporción de trabajadores cubiertos por este.

Conclusiones

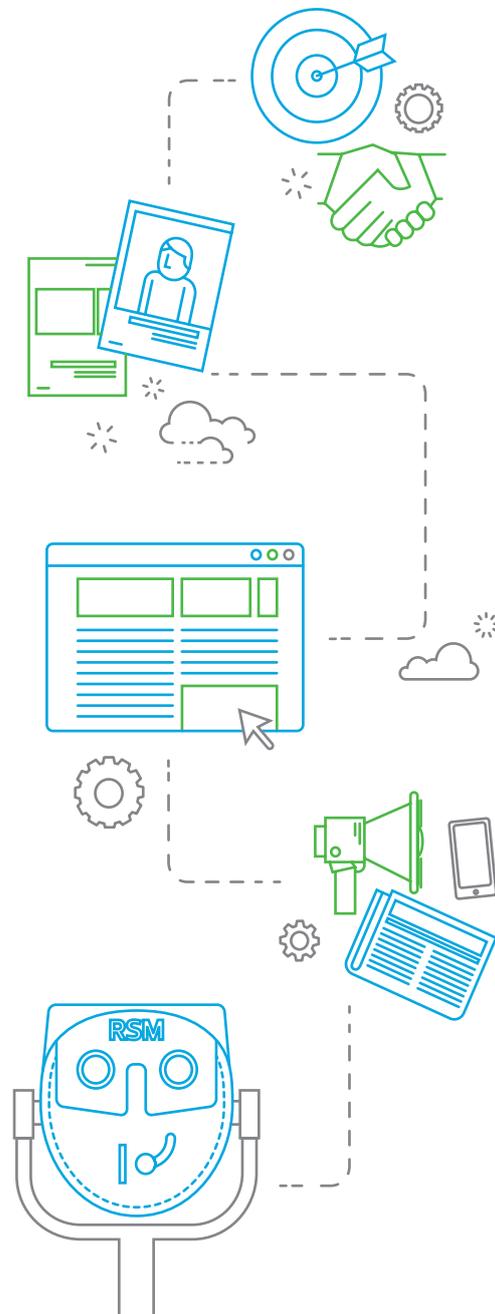
Como puede extraerse de la regulación detallada, la Directiva va dirigida a combatir la pobreza y a potenciar la cohesión social y económica en la UE. Para ello, los puntos clave regulados son el fomento de la intervención social en la negociación de los salarios mínimos, un mayor control por las autoridades y la imposición de sanciones a los empresarios incumplidores.

Asimismo, puede apreciarse el deseo de la UE de acabar con las desigualdades y la discriminación en materia salarial, como se muestra en la aportación de datos sobre el cumplimiento del salario mínimo segregados por edad, género, discapacidad, sector y tamaño empresa.

No obstante lo anterior, la UE respeta las prácticas nacionales de fijación de salarios y cualquier normativa estatal que sea favorecedora a estos propósitos, siendo competencia de cada país la fijación de su salario mínimo legal.

Aun no podemos conocer si serán efectivas las medidas que regula esta Directiva Europea, pero lo que va a generar, por el momento, es una mayor intervención social y un mayor control por las autoridades del cumplimiento de la fijación de unos salarios mínimos adecuados y no discriminatorios.

Los Estados miembros cuentan con un plazo de dos años para trasponer esta normativa a su ordenamiento jurídico interno. A partir de ahí, podremos ver que efecto tiene en las condiciones de las empresas europeas, y de sus trabajadores. ■



[RSM Spain](#)

BARCELONA | MADRID | GRAN CANARIAS | PALMA DE MALLORCA | TARRAGONA | VALENCIA

rsm.es

RSM Spain Holding Company, SL y las compañías relacionadas son miembros de la red RSM y operan bajo la marca RSM. RSM es una marca utilizada únicamente por los miembros de la red RSM. Cada miembro de la red RSM es una firma independiente de auditoría y/o consultoría que actúa en su propio nombre. La red RSM, como tal, no tiene personalidad jurídica propia en ninguna jurisdicción. La red RSM está administrada por RSM International Limited, compañía registrada en Inglaterra y Gales (Company number 4040598), cuyo domicilio social se encuentra en 50 Cannon Street, London, EC4N 6JJ. La marca y el nombre comercial RSM, así como otros derechos de propiedad intelectual utilizados por los miembros de la red, pertenecen a RSM International, una asociación regida por el artículo 60 y siguientes del Código Civil de Suiza, cuya sede se encuentra en Zug.

© RSM International Association, 2022

THE POWER OF BEING UNDERSTOOD
AUDIT | TAX | CONSULTING

