

EDJ 2010/114033

TSJ Castilla-León (sede Burgos) Sala de lo Social, sec. 1ª, S 6-5-2010, nº 318/2010, rec. 239/2010

Pte: Renedo Juárez, Mª José

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO	3
FALLO	4

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

CONTRATO DE TRABAJO

SALARIO

Reclamaciones salariales

SUSPENSIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO

Causas

Expediente de regulación de empleo

FICHA TÉCNICA

Legislación

Cita Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Cita RD 43/1996 de 19 enero 1996. Reglamento de los Procedimientos de Empleo y Actuación Administrativa en Traslados

Colectivos

Cita art.97.2, art.100, art.191.c, art.233 de RDLeg. 2/1995 de 7 abril 1995. TR Ley de Procedimiento Laboral

Cita RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores

Cita art.2.1, art.248.4 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

Cita art.37.1, art.117.3 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Bibliografía

Citada en "La suspensión del contrato de trabajo y la prestación de desempleo, una sentencia anunciada y algunas consideraciones prácticas"

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el Juzgado de lo Social de referencia, tuvo entrada demanda suscrita por la parte actora en la que solicita se dicte sentencia en los términos que figuran en el suplico de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el oportuno juicio oral, se dictó sentencia con fecha 12 de marzo de 2.010, cuya parte dispositiva dice: Que rechazando la excepción de Cosa Juzgada Material que ha sido alegada por la empresa demandada, y entrando a conocer sobre el fondo del asunto, desestimando la demanda presentada por D. Torcuato contra METALIBERICA, S.A.U., debo absolver y absuelvo a la empresa METALIBERICA S.A.U. de los pedimentos de la demanda.

SEGUNDO.- En dicha sentencia, y como hechos probados, se declaraban los siguientes: PRIMERO.- D. Torcuato viene prestando servicios para la empresa METALIBERICA S.A.U., con una antigüedad de desde el 10 de octubre de 1.977, ostentando la categoría profesional de Especialista, resultando aplicable el Convenio Colectivo Provincial de la Industria Siderometalúrgica, salvo en materia salarial, que resulta aplicable el Pacto de Empresa de 2 de octubre de 2.008, realizando los trabajadores que prestan servicios para METALIBERICA S.A.U., una jornada de trabajo anual de 1.720 horas de trabajo efectivo, que supone 7,75 horas diarias y un total de 220 jornadas laborales al año. SEGUNDO.- Por Resolución de la Junta de Castilla y León de fecha 23 de enero de 2.009 dictada en ERE núm. NUM000 se autorizó a la empresa demandada la suspensión de los contratos de trabajo de 88 trabajadores, entre ellos el actor, durante 10 días al mes en el periodo de un año, no superando el total de 110 días, declarando a los trabajadores afectados en situación legal de desempleo por jornada no trabajada. Por sentencia de este Juzgado de lo Social nº2 de Burgos de 1 de junio de 2009, Autos número 490/2009 sobre Conflicto Colectivo, confirmada por Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Burgos, de 9 de septiembre 2009, se declaró que tales días eran laborables, no naturales. En virtud de dicha autorización, el actor ha visto suspendido su contrato de trabajo a lo largo de 2009 durante 10 días laborables en febrero, 9 en marzo, 10 en abril, 10 en mayo, 3 en junio, 3 en julio, 4 en septiembre y 4 en octubre. TERCERO.- En fecha 26 de febrero de 2.009 el INEM dictó Instrucciones para la Determinación del Derecho a Protección por Desempleo en los Supuestos de Suspensión del Contrato de Trabajo en virtud de Expediente de Regulación de Empleo, estableciéndose para los casos de suspensión de la relación laboral autorizada por ERE por días laborables que no cubren la parte proporcional de los descansos correspondientes, que durante la tramitación del expediente de regulación de empleo de suspensión de la relación laboral, en el informe que emita la Dirección Provincial del SPEE a tenor de lo establecido en el artículo 9.1 del Reglamento aprobado por el Real Decreto 43/1996 EDL 1996/13799 , si se considera necesario por no obrar en la

documentación aportada, se requerirá expresamente que en la resolución de la Autoridad Laboral se hagan constar, además de los días a los que afecta dicha suspensión, el coeficiente corrector que, en su caso, se haya aplicado, advirtiendo que si se autoriza la suspensión de la relación laboral durante días concretos que serían de trabajo efectivo, sin indicar coeficiente corrector alguno, ni establecer que éste no sea aplicado, se aplicará subsidiariamente el coeficiente 1,25, excepto en el supuesto de que la suspensión se proyecte sobre todos los días laborales de una semana, en que se incluirán en el reconocimiento del derecho a prestaciones por desempleo los días de descanso ordinario y festivos comprendidos en dicha semana. Por aplicación del indicado coeficiente el INEM ha reconocido al actor prestaciones por desempleo a razón de 1,25 días naturales por cada día laborable de suspensión del contrato de trabajo. CUARTO.- El salario correspondiente al actor durante 2009 ha sido el siguiente: 1.- Hasta la aprobación de las tablas salariales del convenio colectivo provincial de 2009:

Tabla Importe

Salario Base: 32,84 13.957,00

Plus Convenio: 6,59 2.135,16

Voluntario: 3.072,95

Salario Bruto (subtotal): 19.165,11

Gratificación Producción: 12,50% 2.395,74

Asistencia y Puntualidad: 323,28

Antigüedad: 30% 4.187,10

Masa salarial (total): 26.071,13

En base mensual (entre 12) 2.172,59

2.- A partir de octubre de 2009, una vez aprobadas las tablas salariales del convenio colectivo provincial, y con efectos de enero de 2009:

Tabla Importe

Salario Base: 33,63 14.292,75

Plus Convenio: 6,75 2.187,00

Voluntario: 2.685,36

Salario Bruto (subtotal): 19.165,11

Gratificación Producción: 12,50% 2.395,64

Asistencia y Puntualidad: 323,28

Antigüedad: 35% 4.287,83

Masa salarial (total): 26.171,86

En base mensual (entre 12) 2.180,99

Según el pacto de empresa "el complemento voluntario será objeto del incremento salarial correspondiente, a fin de que, sumados los incrementos de los dos anteriores conceptos retributivos establecidos en los apartados a) y b) de esta misma cláusula -salario base y plus convenio- se llegue, en su conjunto, al Salario Bruto Empresa correspondiente". QUINTO.- En las mensualidades en que se ha producido una suspensión del contrato de trabajo del actor, la empresa ha abonado el salario calculando la equivalencia en días naturales (con inclusión de descansos) de los días laborables en que se ha trabajado efectivamente, sobre la base de que el total de días en los que es posible la suspensión, 110 días laborables, es el 50% de la jornada anual, 220 días laborables, de forma tal que si el contrato hubiese permanecido suspendido todos los días autorizados por la resolución dictada en el ERE, al trabajador le hubiese correspondido la mitad de su salario anual. Al no haber ocurrido así, se ha fijado la equivalencia en días naturales en cada mes en proporción al porcentaje de jornada de trabajo efectivo que se ha cumplido. En base a tal criterio, en 2009 la empresa ha abonado al actor las siguientes cantidades: - febrero: 1.049,00 #, correspondiente a 10 días trabajados sobre un total de 20 días laborables, que suponen 14 días naturales de devengo de salarios, es decir, el 50% de la jornada. -marzo: 1.070,07 #, correspondiente a 12 días trabajados sobre un total de 21 días laborables, que suponen 17,71 días naturales de devengo de salarios, es decir, el 57,14% de la jornada. -abril: 930,01 #, correspondiente a 9 días trabajados sobre un total de 19 días laborables, que suponen 14,21 días naturales de devengo de salarios, es decir, el 47,37% de la jornada. -mayo: 944,48 #, correspondiente a 10 días trabajados sobre un total de 20 días laborables, que suponen 15,50 días naturales de devengo de salarios, es decir, el 50% de la jornada. -junio: 1.528,00 #, correspondiente a 17 días trabajados sobre un total de 20 días laborables, que suponen 25,5 días naturales de devengo de salarios, es decir, el 85% de la jornada. -paga extra de verano: 1.081,89 #, correspondiente a 78 días trabajados sobre un total de 120 días laborables, que suponen 19,50 días naturales de devengo de salarios, es decir, el 65,00% del periodo de devengo de la paga. -julio: 1.648,99 #, correspondiente a 20 días trabajados sobre un total de 23 días laborables, que suponen 27 días naturales de devengo de salarios, es decir, el 86,96% de la jornada. -septiembre: 1.588,44 #, correspondiente a 18 días trabajados sobre un total de 22 días laborables, que suponen 24,55 días naturales de devengo de salarios, es decir, el 81,82% de la jornada. -octubre: 1.540,69 #, correspondiente a 17 días trabajados sobre un total de 21 días laborables, que suponen 25,10 días naturales de devengo de salarios, es decir, el 80,95% de la jornada. SEXTO.- El actor solicita se condene a la empresa demandada a abonarle la cantidad de 1.636,03 # en concepto de diferencia entre la suma de la prestación por desempleo más la parte proporcional de salario abonado por la demandada en función de los días de trabajo efectivo realizados y el 100% del salario asignado al trabajador en los meses indicados en el Hecho Probado anterior.

SEPTIMO.- Intentado acto de conciliación, se celebró con el resultado de sin avenencia. OCTAVO.- La cuestión objeto de debate en el presente procedimiento afecta a una generalidad de trabajadores.

TERCERO.- Contra dicha sentencia, interpuso recurso de Suplicación D. Torcuato, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal y comunicada a las partes la designación del Ponente, le fueron, a éste, pasados los autos para su examen y resolución por la Sala.

CUARTO.- En la resolución del presente recurso se han observado, en sustancia, las prescripciones legales vigentes.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

UNICO.- Con amparo procesal en la letra c) del art. 191 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 se alega por la parte recurrente que la sentencia de instancia ha aplicado indebidamente lo dispuesto en los artículos 3.1b) del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 y 37,1 de la Constitución EDL 1978/3879 y ello porque según argumenta la parte recurrente porque no se ha tenido en cuenta el Convenio Colectivo Provincial de la Industria Siderometalúrgica que es de aplicación así como el Pacto de Empresa suscrito el 2-10-2008 y ello porque según la parte recurrente durante los meses de febrero, marzo, abril, mayo, julio, septiembre y octubre el precio unitario de los distintos conceptos retributivos que figuran en las nóminas se les abono por cantidades inferiores.

No habiendo sido impugnados los hechos declarados probados en la sentencia recurrida son reiteradas las sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia las que reconocen que no puede pretender el recurrente, de nuevo, la valoración total de las pruebas practicadas o una valoración distinta de una prueba que el Juzgador «a quo», que ya tuvo presente e interpretó de una determinada manera, evitando todo subjetivismo parcial e interesado en detrimento del criterio judicial, más objetivo, imparcial y desinteresado; el recurrente no puede validamente hacer, «sic et simpliciter», una alegación genérica en contra del relato judicial; no puede tampoco alegar, sin más, la inexistencia de prueba que respalde dicho relato judicial; debe el recurrente basar su ataque al hecho concreto de que se trate, en prueba documental y/o pericial determinada; y además, el error de interpretación de prueba que se predica existente debe dimanar, de forma patente, clara y directa, de los documentos o pericias expresamente señalados al efecto, sin que haya de recurrirse a conjeturas, suposiciones o argumentaciones más o menos lógicas.

Pues bien, en el caso, la revisión no debe prosperar, al no evidenciarse error valorativo del Magistrado y su consecuente desatención a las reglas de la sana crítica en el ejercicio de la facultad valorativa de la prueba, que en exclusiva tiene atribuida (ex artículo 97-2 LPL EDL 1995/13689), puesto que, como sostiene reiterada doctrina de Suplicación, la conveniencia o no de la valoración, corresponde al Juez de instancia quedando sustraída a la valoración subjetiva de la parte recurrente, y es que es doctrina constante del Tribunal Supremo (entre otras la STS 17 de diciembre de 1990) la de que es al juez de instancia, cuyo conocimiento directo del asunto garantiza el principio de inmediación del proceso laboral, a quien corresponde apreciar los elementos de convicción (concepto más amplio éste que el de los medios de prueba) para establecer la verdad procesal, intentando su máxima aproximación a la verdad real, valorando en conciencia y según las reglas de la sana crítica la prueba practicada en autos, conforme a las amplias facultades que a tal fin le otorga el artículo 97.2 de la LEC EDL 2000/77463 en relación con el artículo 348 de la actual y supletoria LEC EDL 2000/77463.

En su consecuencia, el error de hecho ha de ser evidente y fluir, derivarse y patentizarse por prueba pericial o documental eficaz y eficiente, sin necesidad de acudir a deducciones más o menos lógicas o razonables, pues dado el carácter extraordinario del recurso de suplicación y de que no se trata de una segunda instancia, no cabe llevar a cabo un análisis de la prueba practicada con una nueva valoración de la totalidad de los elementos probatorios (Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 1999), pues ello supondría, en definitiva, sustituir el criterio objetivo del Juzgador de instancia, por el de la parte, lógicamente parcial e interesado, lo que es inaceptable al suponer un desplazamiento en la función de enjuiciar que tanto el artículo 2.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial EDL 1985/8754 como el artículo 117.3 de nuestra Constitución EDL 1978/3879 otorgan en exclusiva a los Jueces y Tribunales

Partiendo de estas premisas debemos de tener en cuenta particularmente los siguientes hechos declarados probados:

-Por resolución de la Junta de Castilla y León de 23-1-2009 dictada en ERE núm. 44/2008 se autorizo a al empresa demandada a la suspensión del contrato de trabajo de 88 trabajadores, entre ellos el del actor, durante 10 días al mes en el periodo de un año, no superando el total de 110 días.

-Las Jornadas laborables al año son 220

-Por sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Burgos Autos 490/2009 en procedimiento de Conflicto Colectivo y, confirmada por esta Sala se declaró que tales días eran laborables, no naturales.

- En virtud de dicha autorización el actor ha visto suspendido su contrato de trabajo a lo largo de 2009 durante 10 días laborables en febrero, 9 en marzo, 10 en abril, 6 en mayo, 6 en junio, 3 en julio, 4 en septiembre y 4 en octubre.

-En las mensualidades en que se ha producido una suspensión del contrato de trabajo del actor la empresa ha abonado el salario calculando la equivalencia en días naturales, con inclusión de descanso, de los días laborables en que se ha trabajado efectivamente.

En las mensualidades en que se ha producido una suspensión del contrato de trabajo del actor, la empresa ha abonado el salario calculando la equivalencia en días naturales (con inclusión de descansos) de los días laborables en que se ha trabajado efectivamente, sobre la base de que el total de días en los que es posible la suspensión, 110 días laborables, es el 50% de la jornada anual, 220 días laborables, de forma tal que si el contrato hubiese permanecido suspendido todos los días autorizados por la resolución dictada en el ERE, al trabajador le hubiese correspondido la mitad de su salario anual. Al no haber ocurrido así, se ha fijado la equivalencia en días naturales en cada mes en proporción al porcentaje de jornada de trabajo efectivo que se ha cumplido. En base a tal criterio, en 2009 la

empresa ha abonado al actor las siguientes cantidades: -febrero: 1.049,00 #, correspondiente a 10 días trabajados sobre un total de 20 días laborables, que suponen 14 días naturales de devengo de salarios, es decir, el 50% de la jornada. -marzo: 1.070,07 #, correspondiente a 12 días trabajados sobre un total de 21 días laborables, que suponen 17,71 días naturales de devengo de salarios, es decir, el 57,14% de la jornada. -abril: 930,01 #, correspondiente a 9 días trabajados sobre un total de 19 días laborables, que suponen 14,21 días naturales de devengo de salarios, es decir, el 47,37% de la jornada. -mayo: 944,48 #, correspondiente a 10 días trabajados sobre un total de 20 días laborables, que suponen 15,50 días naturales de devengo de salarios, es decir, el 50% de la jornada. -junio: 1.528,00 #, correspondiente a 17 días trabajados sobre un total de 20 días laborables, que suponen 25,5 días naturales de devengo de salarios, es decir, el 85% de la jornada. -paga extra de verano: 1.081,89 #, correspondiente a 78 días trabajados sobre un total de 120 días laborables, que suponen 19,50 días naturales de devengo de salarios, es decir, el 65,00% del periodo de devengo de la paga. -julio: 1.648,99 #, correspondiente a 20 días trabajados sobre un total de 23 días laborables, que suponen 27 días naturales de devengo de salarios, es decir, el 86,96% de la jornada. -septiembre: 1.588,44 #, correspondiente a 18 días trabajados sobre un total de 22 días laborables, que suponen 24,55 días naturales de devengo de salarios, es decir, el 81,82% de la jornada. -octubre: 1.540,69 #, correspondiente a 17 días trabajados sobre un total de 21 días laborables, que suponen 25,10 días naturales de devengo de salarios, es decir, el 80,95% de la jornada.

En contra de lo alegado por la parte recurrente, por el Magistrado de instancia se mantiene en la sentencia recurrida que la empresa ha venido abonando al actor el salario correctamente y ello porque la empresa ha venido abonándoselo teniendo en cuenta las retribuciones fijadas en el pacto de empresa en función de las jornadas realizadas de tal manera que si en el año 2009 el máximo de jornadas laborables a realizar eran 110 es decir el 50% de la jornada anual, que es 220, debiendo de percibir por la empresa el 50% de la retribución anual, puesto que durante la suspensión del contrato el empleador esta exonerado de abonar remuneración alguna art. 45.2 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 .

En contra de lo alegado por la parte recurrente, la empresa, partiendo de las retribuciones fijadas en el pacto de empresa (Fundamento de Derecho Tercero) en relación con el Hecho Probado Cuarto ha venido abonando al actor la equivalencia en días naturales en proporción al porcentaje de jornada de trabajo efectivo. Y así partiendo de lo declarado como probado en la sentencia recurrida, que no ha sido impugnado, al actor se le abono por la empresa el mes de febrero 1.129,36# correspondientes a 10 días trabajados de un total de 20 laborables, que suponen 14 días de devengo de salario y no 18 que es por lo que la parte actora en su demanda multiplica la retribución de los complementos y lo mismo deberíamos decir del resto de mensualidades a los que se contrae la reclamación (Hecho Probado Quinto) y al que nos remitimos donde se establece y pondera los días trabajados en relación con los días laborables y en cada una de las mensualidades que se reclama .Por lo que llegamos a igual conclusión que el Magistrado de instancia y es que la empresa ha abonado al actor correctamente las retribuciones .Distinto es que por el INEM, lo que no es objeto de debate en esta litis ni evidentemente en el recurso, la prestación por desempleo reconocida a razón de 1,25 días naturales por cada día laborable de suspensión del contrato de trabajo esté correctamente calculada.

Por todo lo cual no habiéndose infringido por la sentencia de instancia los preceptos denunciados por la parte recurrente procede confirmar la misma y desestimar el recurso. Sin que proceda la imposición de costas al gozar la parte recurrente del beneficio de justicia gratuita y ello conforme el art. 233 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 .

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español,

FALLO

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de Suplicación interpuesto por la representación de D. Torcuato, frente a la sentencia de fecha 12 de marzo de 2010 dictada por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Burgos, en autos número 1119/09, seguidos a instancia de la recurrente, contra METALIBERICA S.A.U., en reclamación sobre Cantidad y, en su consecuencia, debemos confirmar y confirmamos la Sentencia recurrida.

Notifíquese a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León en la forma prevenida en los artículos 100 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 , 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial EDL 1985/8754 y sus concordantes y firme que sea la presente, contra la que cabe interponer recurso extraordinario de casación para la unificación de doctrina para ante el Tribunal Supremo dentro de los diez días siguientes de su notificación, devuélvase los autos junto con testimonio de esta Sentencia, incorporándose otro al rollo que se archivará en la Sala, al Juzgado de lo Social de procedencia para su ejecución.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.- En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr/a. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

DILIGENCIA: Seguidamente se procede a cumplimentar la notificación de la anterior resolución. Doy fe.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 09059340012010100336