

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD VALENCIANA

Sentencia 1316/2016, de 14 de junio de 2016

Sala de lo Social

Rec. n.º 1139/2016

SUMARIO:

Salario regulador de la indemnización por despido improcedente de trabajador expatriado. Conceptos computables. Gastos asociados. Deben computarse a los fines expresados como salario en especie las cantidades satisfechas por la empresa por los siguientes conceptos sin los cuales difícilmente podría acceder a la actividad productiva un expatriado sin una merma considerable de su salario: **1) Alquiler de vivienda** ocupada por el trabajador en el país de destino, al constituir su aportación en elemento esencial del contrato, debiendo incluirse el mes de vacaciones, aunque estas se pasen en España; **2) Renting del vehículo**, pues aunque la política de la empresa señale que su utilización queda restringida al desarrollo de la actividad, no puede tener el mismo tratamiento el uso del vehículo cuando el trabajo se desarrolla por un expatriado, máxime si realiza su actividad en diversas obras a las que tiene que desplazarse diariamente, pues es obvio que el vehículo debe usarse igualmente para el tiempo de ocio de que se dispone, salvo que expresamente se hubiera pactado en el contrato dicho uso restringido, lo que no sucede en el caso concreto. **3) Prima del seguro médico**, ya que aunque podría entenderse como una mejora voluntaria de la Seguridad Social instituida por la empresa y no como una compensación retributiva, su carácter no queda configurado como tal en el propio contrato, lo que refuerza su naturaleza salarial y **4) Clases de inglés**, dada su necesidad para una mayor eficacia profesional.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/1995 (TRET), art. 26.1.

PONENTE:

Doña María Mercedes Boronat Tormo.

Magistrados:

Doña ISABEL MORENO DE VIANA-CARDENAS
Doña MARIA DEL CARMEN LOPEZ CARBONELL
Doña MARIA MERCEDES BORONAT TORMO

1 R.º c/ stcia 1139/16

RECURSO SUPPLICACION - 001139/2016

Ilmo/a. Sr/a. Presidente D/Dª. Isabel Moreno de Viana Cárdenas

Ilmo/a. Sr/a. D/Dª. Mercedes Boronat Tormo

Ilmo/a. Sr/a. D/Dª. Carmen López Carbonell

En València, a catorce de junio de dos mil dieciséis.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, compuesta por los/as Ilmos/as. Sres/as. Magistrados/as citados/as al margen, ha dictado la siguiente,

SENTENCIA N.º 1316/2016

En el RECURSO SUPPLICACION - 001139/2016, interpuesto contra la sentencia de fecha 22 de octubre de 2015, habiéndose dictado auto de aclaración en fecha 25 de noviembre de 2015, dictada por el JUZGADO DE LO SOCIAL NUMERO 9 DE VALENCIA, en los autos 000590/2015, seguidos sobre despido, a instancia de D. Eusebio, asistido por la letrado D^a Teresa Feliu Frau, contra FCC CONSTRUCCION SA, asistido por el letrado D. Miguel Sánchez Domínguez, y en los que es recurrente la parte demandada, habiendo actuado como Ponente el/a Ilmo/a. Sr/a. D/D^a. Mercedes Boronat Tormo.

ANTECEDENTES DE HECHO**Primero.**

La sentencia recurrida dice literalmente en su parte dispositiva: "FALLO: Estimando la demanda que da origen a estas actuaciones, debo declarar y declaro improcedente el despido de Don Eusebio, ocurrido el 15 de Abril de 2015 con fecha de efectos el 20 de Mayo de 2015, condenando a la empresa demandada FCC CONSTRUCCIÓN S.A, a estar y pasar por esta declaración, y a que a su opción, que deberá ejercitar en el término de los cinco días siguientes a la notificación de esta resolución y por mediación del este Juzgado, readmita al actor en iguales condiciones a las que regían con anterioridad al despido o dé por extinguido el contrato de trabajo, con abono en este último caso de la indemnización de 57.874,88 euros, a la que habrá que descontar la cantidad ya abonada de 11.645,06 euros, entendiéndose que de no efectuar dicha opción procede la readmisión, y debiendo abonar asimismo, cualquiera que sea el sentido de la opción, los salarios dejados de percibir desde que se adoptó el despido y hasta la notificación de esta resolución a razón de un importe diario de 313,53 euros.

Segundo.

Que en la citada sentencia se declaran como HECHOS PROBADOS los siguientes: PRIMERO - Don Eusebio, mayor de edad, con DNI NUM000, ha venido prestando sus servicios por cuenta de la empresa demandada, desde el 16 de Junio de 2010, con la categoría profesional de Titulado Superior, puesto de trabajo Director de desarrollo de negocio, y salario base mensual de 6.701,81 euros, que incluye el prorrateo de gratificaciones extraordinarias

SEGUNDO. Además del salario base el actor percibía las siguientes cantidades por los conceptos que se enumeran a continuación:

Alquiler de la vivienda 1.994,23 euros mensuales.

Importe de la prima del seguro médico con la compañía Allianz 75,33 euros mensuales.

Vehículo de empresa 410,70 euros mensuales.

Clases de inglés 354,53 euros mensuales.

TERCERO. Por comunicación escrita de la empresa se notificó al actor su despido con efectos del día 20 de Mayo de 2015 y como "*consecuencia de la finalización de los trabajos en Canadá para los que fue contratado con fecha 9 de Mayo de 2011.*"

El día 20 de Mayo de 2015 se entregó al actor por la empresa demandada la liquidación de las partes proporcionales y salarios adeudados hasta la fecha, ascendiendo a un total de 11.645,06 euros.

CUARTO. El actor no ostenta ni ha ostentado en el año anterior a su despido la condición de representante legal o sindical de los trabajadores.

QUINTO. En virtud de papeleta de conciliación de fecha 5.6.2015 se celebró el correspondiente acto de conciliación el día 24 de Junio de 2015 cuyo resultado fue intentado SIN EFECTO.

Tercero.

Que en fecha 25 de noviembre de 2015 por el Juzgado de Instancia se dictó auto de aclaración cuya parte dispositiva dice literalmente:

DISPONGO:

Que procede rectificar la sentencia dictada en el presente procedimiento en los términos siguientes:

FALLO: Estimando la demanda que da origen a estas actuaciones, debo declarar y declaro improcedente el despido de Don Eusebio adoptado el 15.4.2015 con fecha de efectos 20.5.2015, condenando a la empresa demandada FCC CONSTRUCCIÓN S.A a estar y pasar por esta declaración, y a que a su opción, que deberá ejercitar en el término de los cinco días siguientes a la notificación de esta resolución y por mediación del este Juzgado, readmita al actor en iguales condiciones a las que regían con anterioridad al despido o dé por extinguido el contrato de trabajo, con abono en este último caso de la indemnización de 57.874,88 euros, entendiéndose que de no efectuar dicha opción procede la readmisión, y en el caso de que proceda la readmisión debiendo abonar asimismo los salarios dejados de percibir desde que se adoptó el despido y hasta la notificación de esta resolución a razón de un importe diario de 313,53 euros.

Cuarto.

Que contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada FCC CONSTRUCCION SA., habiendo sido impugnado. Recibidos los autos en esta Sala, se acordó la formación del rollo correspondiente y pase al Ponente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO**Primero.**

Frente a la sentencia de la instancia que estima la demanda interpuesta por despido, cuyo objeto era la determinación del salario regulador del mismo, recurre la empresa disconforme con la integración como salario en especie de las cantidades satisfechas por la empresa relativos al alquiler de vivienda, renting del vehículo, prima del seguro medico y clases de ingles.

Plantea el recurso de suplicación una inicial revisión de los hechos probados, al amparo del apartado b) del artículo 193 de la LRJS, de la forma que se expone:

1- Del hecho segundo, para que el mismo diga, resumidamente expuesto que en el contrato de trabajo figura en el epígrafe 8 denominado Gastos Asociados, que la empresa abonará el alquiler de una vivienda adecuada, que dicho alquiler fue pagado por la empresa en cuantía de 2500 dólares canadienses, y que el actor solicitó una exención fiscal por el uso de dicha vivienda, a la que se acompañaron dos certificaciones firmadas por empleado y empleador, todo ello en los términos que constan tanto en el contrato de trabajo, como en las facturas aportadas (cita folios 3 y 155 a 161)

2- Del hecho tercero, para el que se propone la siguiente redacción alternativa: "En el procedimiento del grupo FCC para la gestión de vehículos, figura en el punto 3.1 segundo párrafo que los vehículos no tienen asignación personal estando restringida su utilización para el desarrollo de la actividad. El importe del leasing del vehículo ascendía a 410,7 euros al mes, importe convertido del respectivo en dólares canadienses" (documento único demandada)

3- Para incorporar un hecho cuarto, que diga: "El importe de la prima de seguro médico con la compañía ascendía a 75,33 euros y las clases de ingles a 354 euros al mes"

Sin embargo, a la vista de los hechos declarados probados en la propia sentencia de instancia, no se observa que la revisión pretendida suponga una diferencia relevante, en relación con lo que ya la sentencia de instancia hace constar, pues coinciden las cantidades y los conceptos. La única novedad la constituye la mención a la solicitud de exención fiscal en los términos solicitados en los documentos a que se refiere la empresa, que deberán en su casos ser objeto de valoración, no pudiendo entender que tale documentos sean hechos a incluir en el relato fáctico, sino documentos a valorar para la determinación de los conceptos que jurídicamente se pretenden interpretar en el caso concreto. Por ello no procede acceder a las revisiones pretendidas.

Segundo.

Como infracciones normativas y de la jurisprudencia, se cita la del artículo 26.2 del Estatuto de los Trabajadores . Alega la empresa que el gasto de vivienda debido a la expatriación del trabajador, resulta un gasto necesario, que no coincide con su vivienda habitual de su lugar de origen que el trabajador mantenía, que el seguro médico constituye una mejora voluntaria de la acción protectora de la Seguridad Social, lo que esa ajeno al concepto de salario. En cuanto al gasto de renting del vehículo, se señala que esta se asignó exclusivamente con fines laborales, osea, como herramienta de trabajo lo que no implica su conversión automática en salario en especie. Cita al respecto diversas sentencias de TSJs y del Tribunal Supremo de 13 de Julio de 1998 .

Debemos comenzar señalando que el artículo 26 del Estatuto de los Trabajadores es claro al señalar que el salario constituye "la totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores, en dinero o en especie, por la prestación profesional de los servicios laborales por cuenta ajena, ya retribuyan el trabajo efectivo, cualquiera que sea la forma de remuneración, o los períodos de descanso computables como de trabajo". Por tanto, y en principio, todas las percepciones que reciba el trabajador se presume que integran el concepto de salario, salvo las excepciones que la norma señala también de forma expresa que son "las cantidades percibidas por el trabajador en concepto de indemnizaciones o suplidos por los gastos realizados como consecuencia de su actividad laboral, las prestaciones e indemnizaciones de la seguridad Social y las indemnizaciones correspondientes a traslados, suspensiones o despidos" Por tanto, la determinación de la asignación de las cantidades percibidas es una cuestión valorativa, por lo que habrá que acudir a la voluntad de las partes en el contrato y a la inclusión o no de las partidas discutidas en el citado concepto legal.

Y a la vista del contrato de trabajo, plenamente válido para analizar las condiciones en las que el actor fue contratado, se desprende que las condiciones retributivas del mismo, incluidas en la cláusula 6ª "Retribución dineraria", comprendían un salario bruto anual, desglosado en un bruto de 50600 euros, y un neto, descontados impuestos y cuotas de Seguridad Social de 36.802,40 euros, a los que se añadía un denominado "complemento de destino neto anual de 39.102,55 euros, devengado mensualmente, denominado complemento personal al exceso del salario comprendido en el Convenio. Junto a ésta cláusula, la 8ª denominada "gastos asociados", comprendía el abono de una vivienda adecuada a las condiciones de vida del país de origen, los gastos de viaje en clase turista en número de dos al año, extensivo a todos los miembros de la familia para el caso de traslado de éstos, el 100% de la prima de seguro médico, y en su caso, el reintegro de los gastos por asistencia médica, previa presentación de la correspondiente factura. Pues bien, tales conceptos deben considerarse como parte del salario, pues los mismos constituyen parte primordial del apartado retributivo, pues difícilmente podría accederse a la realización de la indicada actividad productiva por un repatriado que no tuviera cubierta por la empresa los conceptos indicados. Respecto a la vivienda, por que constituye un concepto absolutamente necesario al que el trabajador no podría acceder salvo una merma considerable de su salario, por lo que su aportación constituye un elemento esencial del propio contrato, y cuyo uso, si bien era solo por once meses al año, dado que el trabajador pasaba sus vacaciones en España, es obvio que el domicilio, considerado también, como lugar de deposito, siquiera sea temporal, de los efectos personales, debe abarcar todo el tiempo de la prestación de servicios, sin excluir el tiempo dedicado a vacaciones. En éste sentido se ha pronunciado ya ésta misma sala en asunto similar en la resolución del recurso de suplicación número 131/2007, y la sentencia citada en la instancia de 13.12.2000 . La misma naturaleza tienen el resto de conceptos de la citada cláusula, dado que sin los mismos difícilmente podría concluirse un contrato de ésta naturaleza. Su misma denominación de gastos asociados, dan idea de su necesaria relación con el propio contrato, por lo que deben integrar el salario y ser objeto, a su vez, de su tratamiento impositivo. En cuanto a las clases de ingles, dada su necesidad para una mayor eficacia profesional, es asimismo equiparable a la misma naturaleza. Lo mismo cabe decir del Seguro médico de expatriados, que se ha venido abonando al demandante a raíz de su desplazamiento a aquel país, pues aunque podría entenderse también como una mejora voluntaria de la Seguridad Social instituida por la empresa, y no de una compensación retributiva, lo cierto es que su carácter no queda configurado como tal en el propio contrato, lo que nos lleva también a mantener la naturaleza salarial declarada en la instancia,

En cuanto al uso del vehículo, cuyo renting se solicita como salario, es cierto que no se encuentra dentro de los gastos asociados, y que la política de la empresa que a estos efectos tiene un procedimiento especial para la asignación de los vehículos necesarios para el desarrollo de la actividad profesional, señala que estos no tienen asignación personal, y su utilización se encuentra restringida al desarrollo de la actividad. Sin embargo, en el presente supuesto no puede tener el mismo tratamiento el uso del vehículo cuando el trabajo se desarrolla por un

expatriado, que consta debía realizar su actividad en diversas obras, a las que tiene que desplazarse diariamente, pues es obvio que el vehículo debe usarse igualmente para el tiempo de ocio de que se dispone, salvo que expresamente se hubiera pactado en el contrato dicho uso restringido, lo que no sucede en el caso concreto, y no cabe extraer la misma naturaleza del renting cuando se trata de un trabajador expatriado, que el mismo uso para aquel cuya cercanía entre domicilio y trabajo le permite utilizar el vehículo propio para sus desplazamientos particulares. Por ello debe integrarse igualmente el concepto de salario.

Por tanto y en definitiva, no aparece que la sentencia de instancia haya infringido ninguno de los preceptos citados por la parte recurrente, constando una valoración de los conceptos discutidos, a los que no puede otorgarse una valoración prefijada, dado lo casuístico de los supuestos de hechos sobre los que recaen, que obliga a una valoración adecuada al mismo, por lo que procede desestimar el recurso y confirmar en su integridad la resolución combatida.

Tercero.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 204.1 de la LRJS, se acuerda la pérdida de las consignaciones o, en su caso, el mantenimiento de los aseguramientos prestados hasta que se cumpla la sentencia o se resuelva la realización de los mismos, así como la pérdida de la cantidad objeto del depósito constituido para recurrir. Asimismo y de acuerdo con lo ordenado en el artículo 235.1 de la misma norma, procede la imposición de costas a la parte vencida en el recurso.

FALLO

Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto en nombre de "FCC CONSTRUCCIÓN SA", contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social n.º NUEVE de los de VALENCIA, de fecha 22 de octubre del 2015, en virtud de demanda presentada a instancia de DON Eusebio ; y, en consecuencia, confirmamos la sentencia recurrida.

Se acuerda la pérdida de las consignaciones, así como la necesidad de que se mantengan los aseguramientos prestados hasta que se cumpla la sentencia o se resuelva, en su caso, la realización de los mismos, así como la pérdida de la cantidad objeto del depósito constituido para recurrir.

Se condena a la parte recurrente a que abone al Letrado impugnante la cantidad de 500 euros.

Notifíquese la presente resolución a las partes y al Ministerio Fiscal, indicando que contra la misma cabe recurso de Casación para la unificación de doctrina, que podrá prepararse dentro del plazo de los DIEZ DÍAS hábiles siguientes a la notificación, mediante escrito dirigido a esta Sala, advirtiéndose que quien no tenga la condición de trabajador, no sea beneficiario del sistema público de la Seguridad Social o no tenga reconocido el derecho de asistencia jurídica gratuita, deberá depositar la cantidad de 600' .º.º € en la cuenta que la Secretaría tiene abierta en el Banco de Santander, cuenta 4545 0000 35 1139 16. Asimismo, de existir condena dineraria, deberá efectuar en el mismo plazo la consignación correspondiente en dicha cuenta, indicando la clave 66 en lugar de la clave 35 . Transcurrido el término indicado, sin prepararse recurso, la presente sentencia será firme.

Una vez firme esta sentencia, devuélvanse los autos al Juzgado de lo Social de referencia, con certificación de esta resolución, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.

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

PUBLICACIÓN - En València, a catorce de junio de dos mil dieciséis.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.