

## COMENTARIOS NORMATIVOS

### La causa económica de la extinción del contrato de trabajo tras la Reforma Laboral

**Sebastiá Navarro González**  
Abogado Abdón Pedrajas & Molero

## ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

### Inexistencia de responsabilidad penal por el acceso ilegítimo al correo electrónico de un superior

**Tomás Gómez Álvarez**  
Doctor en Derecho. Abogado Abdón Pedrajas & Molero

## NOVEDADES LABORALES

### Nuevos conceptos computables en la base de cotización a la Seguridad Social

**Sara Olabarría / Beatriz Rodríguez-Patiño**  
Abogadas Abdón Pedrajas & Molero



# LA CAUSA ECONÓMICA DE LA EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO TRAS LA REFORMA LABORAL

**Sebastiá Navarro González,**

Abogado Abdón Pedrajas & Molero  
sng@abdonpedrajas.com.

**E**n un contexto socio económico como el actual, la extinción del contrato de trabajo fundamentada en la situación económica negativa de una empresa es la modalidad que está siendo usualmente utilizada por los empleadores para conseguir la viabilidad de sus negocios, a partir de conseguir una reducción de su plantilla. En este sentido, adquiere más relevancia que nunca la interpretación constitucional de que el legislador regule y garantice la causalidad del despido, en cuanto esta exigencia es una de las principales manifestaciones de la estabilidad en el empleo y del derecho al trabajo del artículo 35 CE.

Tras la reformas introducidas por la Ley 3/2012 (Reforma Laboral), se ha venido a flexibilizar y concretar las causas económicas que fundamentan la extinción del contrato de trabajo. En efecto, se delimitó el significado con una mayor concreción respecto de las causas económicas a fin de dotar de precisión jurídica a las mismas, limitar su entendimiento judicial y

hacer más viable este despido que, en la práctica judicial, ha tenido muchas reticencias y dificultades para apreciar su existencia.

Así, el vigente artículo 51 ET define en los siguientes términos la concurrencia de causas económicas: *“Se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si durante tres trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior”*

Sin embargo, uno de los problemas más importantes que se están poniendo de manifiesto con la entrada en vigor de la Reforma Laboral es lo ilusorio de la voluntad del legislador de neutralizar la formulación de las causas de despidos económicos y la doctrina judicial, tras un

primer momento en que se subrayaba el cambio legal producido, ha vuelto a reintroducir los criterios de adecuación de la medida empresarial, de su razonabilidad y de su proporcionalidad.

La ley parte de dos situaciones: la existencia de pérdidas y la disminución persistente, que a su vez se pueden dividir en dos más. En referencia a la primera, las pérdidas pueden ser actuales o previstas, y en referencia a la segunda, la disminución persistente puede ser de ingresos o de ventas. Estas cuatro situaciones representan un *numerus apertus* y en ningún caso un *numerus clausus* como así atestigua el redactado de la norma al introducir dichos ejemplos con la mención “*en casos tales como*” y tal y como recientemente la Audiencia Nacional ha dictaminado, eso sí, debiendo acreditar la empresa por qué se encuentra en situación económica negativa.

La disminución de ingresos o ventas no exige comparar los ingresos y los gastos de la empresa, sino que basta con atender a los primeros. Conforme al tenor literal de la norma, aun cuando los ingresos sigan siendo superiores a los gastos empresariales y la empresa no incurra en pérdidas, es dable proceder al despido objetivo de alguno de sus trabajadores si existe una disminución persistente de estos ingresos.

En ese sentido, una de las novedades ha sido la referencia que se hace con la expresión “*en todo caso*” a la disminución persistente, lo que nos da a entender que cuando se produzca durante tres trimestres consecutivos una disminución del nivel de ingresos o ventas que sea inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior, siempre será posible la actuación extintiva. Sin embargo, parece que la Doctrina Judicial (SAN 11 de marzo de 2013) se está inclinando por un control judicial más exhaustivo incluso en este caso.

En cuanto a la finalidad extintiva, los recientes pronunciamientos de nuestros Tribunales, interpretando la concurrencia de las causas económicas en los despidos, dejan claro que “*la modificación legal no significa que haya desaparecido la conexión de funcionalidad (...), ya que ahora la situación económica negativa o los cambios en la demanda de productos o servicios, que la empresa pretenda colocar en el mercado, deben relacionarse razonablemente con los contratos de trabajo, que se pretendan extinguir, puesto que dicha relación es el presupuesto constitutivo, para cumplir el mandato del art. 4 del Convenio 158 de la OIT, el cual exige*



Una vez acreditada la concurrencia de la causa económica, el empresario deberá también acreditar que el contrato que se pretende extinguir ha perdido su objeto y su causa )

*de modo perentorio que no se pondrá término a la relación laboral, a menos que exista causa justificada, relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la Empresa, establecimiento o servicio.” (SAN de 11 de marzo de 2013 y 21 de noviembre de 2012).*

La SAN de 20 de mayo de 2013, posterior por tanto a las dos anteriores citadas, también alude a la fórmula de justificación y proporcionalidad al afirmar la existencia de una situación económica negativa de un banco, aludiendo también, como sucede con las dos anteriores





sentencias y siendo muy ilustrativo, a la comparación entre la reducción de la plantilla y el porcentaje que coincide aproximadamente con la reducción del balance para el mismo período.

Por ello y siguiendo la misma doctrina, una vez acreditada la concurrencia de la causa económica, el empresario deberá también acreditar que el contrato que se pretende extinguir ha devenido superfluo en términos económicos, porque ha perdido su relevancia económica para el empresario, o lo que es lo mismo, que el contrato ha perdido su objeto y su causa, que son los presupuestos obligados para su permanencia, conforme a lo dispuesto

en el art. 1261 CC, lo que sucederá cuando la prestación de trabajo ha perdido su utilidad económica para el empresario por causas objetivas sobrevenidas, del mismo modo que el trabajador puede extinguir justificadamente su contrato de trabajo cuando el empresario no está en condiciones de proporcionarle trabajo efectivo o de retribuir su trabajo.

La misma SAN de 11 de marzo de 2.013 hace una aplicación analógica para el control judicial de los despidos colectivos en virtud de los artículos 22.3 y 24.4 del RD 1362/2012, de 17 de septiembre, por el que se regula la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, donde se precisa que la comisión como tal, o el árbitro nombrado por esta, deberán pronunciarse con la causa alegada y sus efectos sobre los trabajadores afectados.

Para finalizar, la Audiencia Nacional recientemente ha dado luz verde a un despido colectivo de una empresa que sin pérdidas, al obedecer los beneficios empresariales a transferencias artificiosas de su matriz que, de no haberse producido, habrían supuesto fuertes pérdidas en dichos ejercicios.

En conclusión, aunque el tenor literal del artículo 51.1 ET y a cuyo precepto también se remite el 52.c) ET para los despidos individuales, ya no conserve ninguna mención a la razonabilidad, proporcionalidad o finalidad de las extinciones, la doctrina judicial más reciente sigue exigiendo que se acredite por los empresarios. Esa postura podría dar lugar a una inseguridad jurídica alarmante por cuanto que la empresa que lleve a cabo despidos fundamentados en una situación económica negativa se encontrará con unos criterios “*estricto sensu*” diferentes a los que posteriormente el juez aplicará, por lo que se hace necesario, de nuevo, irremediablemente y por razones de cautela, tener que probar la finalidad o conexión de las extinciones de los contratos de trabajo con la situación económica negativa. )

La empresa que lleve a cabo despidos fundamentados en una situación económica negativa se encontrará con unos criterios “*estricto sensu*” diferentes a los que posteriormente el juez aplicará )

# Inexistencia de responsabilidad penal por el acceso ilegítimo al correo electrónico de un superior

Tomás Gómez Álvarez,

Doctor en Derecho. Abogado Abdón Pedrajas & Molero. tga@abdonpedrajas.com.

## SENTENCIA DE LA SALA DE LO PENAL DE LA AUDIENCIA NACIONAL, DE 11 DE NOVIEMBRE DE 2013

**Resumen:** La Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional ha dictado recientemente una Sentencia por la que absuelve a la acusada del delito de descubrimiento de secretos *ex* artículo 197.1 del Código Penal, por considerar que, si bien se había acreditado que ésta había accedido al correo electrónico de su superior jerárquico, no existió vulneración de la intimidad de aquel, al tratarse de una cuenta de correo corporativa.

**Supuesto de Hecho:** El caso nace de una querrela interpuesta por una perjudicada que prestaba servicios en el extranjero para una entidad pública española, manifestando haber visto vulnerada su intimidad por parte de su subordinada. Los hechos datan del año 2008, cuando la querellante sospechó de la vulneración de su correo, por conocer la acusada datos que únicamente podría obtener por haber accedido a su correo electrónico.

Con el fin de acreditar tales accesos indebidos, encargó a la empresa que mantenía el servidor de correo electrónico de la entidad un informe técnico, y que realizase copias del servidor, siendo todo ello enviado a España para su análisis por los servicios centrales de la entidad pública para la que prestaba sus servicios en el extranjero.

Por tratarse de un presunto delito cometido en el extranjero, el Juzgado de Instrucción ante el que se tramitaba inicialmente la querrela se inhibió en favor de la Audiencia Nacional, correspondiendo el conocimiento del asunto a la Sala de lo Penal, dada la pena solicitada por la querellante.

**Fundamentos jurídicos:** La Sentencia de la Sala de lo Penal, aunque considera acreditados los hechos, absuelve a la acusada por considerar

que, aun habiéndose producido un acceso indebido al correo electrónico corporativo de la querellante, la finalidad del mismo era la de tener acceso a datos profesionales que pudiesen afectar a la acusada, dada la posición jerárquica de ambas, y no el acceder a su intimidad.

La Sentencia toma especialmente en consideración que *“el correo profesional de la querellante sin duda podía contener también mensajes personales y de carácter íntimo, pero nada indica que fuese esa la información que la acusada buscaba, cuando se introduce en un correo que no es personal sino vinculado al puesto de trabajo.”*

Es decir, lo especialmente significativo a la hora de determinar la existencia o no de los elementos del tipo penal previstos en el artículo 197 CP es que los datos recogidos en un correo electrónico profesional se encuentran en *“un ámbito que no puede estimarse de intimidad personal, y por tanto la información que se pretendía obtener no cabe encontrarla protegida por el art.197.1 del C.P.”*

El pronunciamiento analizado cita dos pronunciamientos del Tribunal Supremo referidos a casos que guardan similitud por analogía, pues se trata del acceso indebido al correo electrónico corporativo de entidades públicas. Concretamente, la STS de 10 de junio de 2011 (Rec. 1637/2010) determina que podría ser posible que el acusado pudiese haber invadido ocasionalmente una esfera de privacidad, por razón de la calidad más personal que profesional de algún mensaje, pero incluso en ese caso, su acción estaría fuera de las previsiones del artículo 197.1 CP, porque se *“requiere un tipo de dolo que, además de incorporar el conocimiento de los elementos del tipo objetivo, integre el especial elemento subjetivo consistente en que la acción haya sido ejecutada con la finalidad de (“para”) franquear el umbral de la intimidad de otro”*. No concurriendo en el caso analizado por la Audiencia Nacional el citado dolo, no estaban presentes los elementos del citado tipo penal, por lo que el Fallo fue absolutorio. )

## Nuevos conceptos computables en la base de cotización a la Seguridad Social

**Sara Olabarría / Beatriz Rodríguez-Patiño,**

Abogadas Abdón Pedrajas & Molero.



**C**omo continuación al comentario de urgencia del RD-Ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores (Observatorio de Recursos Humanos, enero 2013), desarrollamos ahora las consecuencias prácticas de la modificación del art. 109.2 de la LGSS introducida en la Disposición Final 3º del citado RD-Ley 16/2013.

La indicada modificación implica una relevante novedad respecto a la normativa anterior, al incluir en la base de cotización conceptos que hasta la fecha se encontraban exentos, o bien en su totalidad, o con ciertas limitaciones reglamentarias. La presente medida afectará tanto a empresarios, que verán aumentados sus costes sociales, como a los trabajadores, los cuales verán reducida la disponibilidad neta que venían percibiendo hasta la fecha.

Junto al indicado aumento de los costes sociales, las empresas/trabajadores deberán sumar un coste laboral adicional durante 2014, el aumento de la base máxima de cotización un 5% respecto al ejercicio 2013, quedando fijada en 3.597 €/mes. (art. 128 Ley 22/2013, de PGE para el año 2014)

Estando pendiente de desarrollo el nuevo art. 109 de la LGSS, con el objeto de clarificar los efectos de la reciente reforma, que ha cogido por sorpresa tanto a patronal como a sindicatos, la propia TGSS ha debido emitir un boletín, detallando los cambios derivados de la norma. Caben destacar los siguientes:

- **Donaciones promocionales:** Anteriormente, tan sólo debía integrar la base de cotización la parte que excediera el doble del IPREM mensual. Tras el RD, su importe pasa a estar íntegramente incluido en la BC.

- **Pluses de transporte y distancia:** Previamente excluidos hasta el 20% del IPREM, pasan ahora a integrarse en su totalidad, con independencia de lo que pueda establecer el convenio colectivo.

- **Mejoras de las prestaciones de Seguridad Social distintas de la Incapacidad Temporal:** Los planes de pensiones y otros sistemas alternativos pasan de estar totalmente exentos, a computarse en su integridad.

- **Entrega de acciones o participaciones** de la empresa a precio inferior a mercado: Anteriormente solo computaba el exceso de 12.000€/año, ahora deben incluirse en su totalidad.

- **Entrega de productos a precios rebajados en cantinas, economatos o comedores de empresa,** incluidos los *cheques restaurante*, con

## Previamente excluidos hasta el 20% del IPREM, los pluses de transporte pasan ahora a computarse en su totalidad )

independencia de lo que pueda establecer el Convenio Colectivo, incluidos en el artículo 45 del RIRPF: Antes exentos hasta los 9 €/día, ahora se computa la totalidad.

■ Bienes destinados a servicios sociales y culturales de los empleados (**guardería de empresa, y contratación del servicio con terceros**): Previamente exentos, su importe se encuentra ahora íntegramente incluido.

■ Primas de **seguro de accidente de trabajo o responsabilidad civil**: Previamente exentos, su importe se encuentra ahora íntegramente incluido.

■ Primas de **seguro para enfermedad común del trabajador, su cónyuge y descendientes**:

Anteriormente excluidos hasta los 500 €/año, ahora debe integrarse en su totalidad.

■ **Prestación del servicio de educación preescolar, primaria, secundaria, obligatoria, bachillerato y FP a los hijos de los empleados**: Su importe pasa a ser íntegramente computable.

Otros conceptos que ya venían siendo computados, total o parcialmente, en la base de cotización, como el vehículo, la vivienda, los préstamos con tipos inferiores al interés legal del dinero, los gastos de estudios y manutención, los porcentajes sobre beneficios reservados a fundadores o promotores por servicios profesionales, o los gastos de manutención, hospedaje, viajes y similares por desplazamiento a lugar distinto del centro de trabajo, se mantienen en los mismos términos. )

## BREVES

\* **MEDIACIÓN**. Real Decreto 980/2013, de 13 de diciembre, por el que se desarrollan determinados aspectos de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles. *BOE 27 de diciembre de 2013* )

\* **CLASES PASIVAS**. Real Decreto 1043/2013, de 27 de diciembre, sobre revalorización y complementos de pensiones de clases pasivas para el año 2014. *BOE 30 de diciembre de 2013* )

\* **PENSIONES / SEGURIDAD SOCIAL**. Real Decreto 1045/2013, de 27 de diciembre, sobre revalorización de las pensiones del sistema de la Seguridad Social y de otras prestaciones sociales públicas para el ejercicio 2014. *BOE 30 de diciembre de 2013* )

\* **SALARIO MÍNIMO INTERPROFESIONAL**. Real Decreto 1046/2013, de 27 de diciembre, por el que se fija el salario mínimo interprofesional para 2014. *BOE 30 de diciembre de 2013* )

\* **EMPLEO**. Orden ESS/2518/2013, de 26 de diciembre, por la que se regulan los aspectos formativos del contrato para la formación y el aprendizaje, en desarrollo del Real Decreto 1529/2012, de 8 de noviembre, por el que se desarrolla el contrato para la formación y el aprendizaje y se establecen las bases de la formación profesional dual. *BOE 11 de enero de 2014* )

Información  
elaborada por:

**Abdón Pedrajas & Molero**  
ABOGADOS & ASESORES TRIBUTARIOS

[www.abdonpedrajas.com](http://www.abdonpedrajas.com)