



Roj: **STSJ M 4463/2016** - ECLI: **ES:TSJM:2016:4463**

Id Cendoj: **28079340052016100256**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **5**

Fecha: **25/04/2016**

Nº de Recurso: **902/2015**

Nº de Resolución: **263/2016**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MARIA AURORA DE LA CUEVA ALEU**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 4463/2016,**
STS 3153/2018

Rec. **902/2015** -A-

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 05 de lo Social

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 , Planta 2 - 28010

Teléfono: 914931935

Fax: 914931960

34002650

NIG : 28.079.00.4-2013/0042810

Procedimiento Recurso de Suplicación 902/2015

ORIGEN:

Juzgado de lo Social nº 24 de Madrid Despidos / Ceses en general 1023/2013

Materia : Despido

Sentencia número: 263

Ilmos. Sres

D./Dña. MARIA BEGOÑA HERNANI FERNANDEZ

D./Dña. MARIA AURORA DE LA CUEVA ALEU

D./Dña. ALICIA CATALA PELLON

En Madrid a veinticinco de abril de dos mil dieciséis habiendo visto en recurso de suplicación los presentes autos la Sección 5 de la Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por los Ilmos. Sres. citados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A



En el Recurso de Suplicación **902/2015**, formalizado por el/la LETRADO D./Dña. LAURA V. DE GREGORIO GONZALEZ en nombre y representación de D./Dña. Primitivo y otros 10, contra la sentencia de fecha 31 de marzo de 2015 dictada por el Juzgado de lo Social nº 24 de Madrid en sus autos número Despidos / Ceses en general 1023/2013, seguidos a instancia de D./Dña. Primitivo , D./Dña. Evangelina , D./Dña. Gabriela , D./Dña. Joaquina , D./Dña. Lorena , D./Dña. Marisa , D./Dña. Jose Ángel , D./Dña. Ofelia , D./Dña. Luis Francisco , D./Dña. Juan Manuel y D./Dña. Salvadora frente a, D./Dña. Romeo D./Dña. Alonso , D./Dña. Arcadio y D./Dña. Benigno , asistidos por el letrado Sr. Santiago López Martínez, D./Dña. Casimiro , D./Dña. Cristobal , D./Dña. Amanda , asistidos por la letrada Sra. Francisca Virseda Iniesta y AYUNTAMIENTO DE CIEMPOZUELOS, representado por la letrada Dña. María Lourdes Escassi de la Rosa; y D./Dña. Evelio , en reclamación por Despido, siendo Magistrado-Ponente el/la Ilmo./Ilma. Sr./Sra. D./Dña. MARIA AURORA DE LA CUEVA ALEU, y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Según consta en los autos, se presentó demanda por la citada parte actora contra la mencionada parte demandada, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, tras los pertinentes actos procesales de tramitación y previa celebración de los oportunos actos de juicio oral, en el que quedaron definitivamente configuradas las respectivas posiciones de las partes, dictó la sentencia referenciada anteriormente.

SEGUNDO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos en calidad de expresamente declarados probados:

PRIMERO.- Los actores han prestado servicios para el AYUNTAMIENTO DE CIEMPOZUELOS en la Escuela Municipal de Música y Danza con las siguientes condiciones:

Dña. Marisa con la categoría profesional de Profesora de Coro, Educación Auditiva y Conjunto instrumental Orff, con un salario anual de 19.637,84 euros, en virtud de los siguientes contratos (documento nº1 de la actora):

- Contrato de interinidad para cubrir temporalmente por maternidad a otra trabajadora, cuya duración se extendió desde el 17 de enero de 2005 al 28 de abril de 2005.

-Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 15 de septiembre de 2005 al 31 de agosto de 2006.

-Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 23 de octubre de 2006 al 31 de agosto de 2007.

-Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 3 de septiembre de 2007 al 14 de julio de 2008. Por Resolución de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Ciempozuelos 1269/2008, se acordó la conversión del citado contrato temporal a indefinido a tiempo parcial.

-Dña. Lorena , con la categoría profesional de Profesora de Música y Movimiento y Educación Auditiva, con un salario anual de 17.657,15 euros, en virtud de los siguientes contratos(documento nº9 de la actora):

-Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 18 de septiembre de 2006 al 30 de junio de 2007.

-Contrato eventual por circunstancias de la producción, cuya duración se extendió desde el 2 de julio de 2007 al 31 de agosto de 2007.

-Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 3 de septiembre de 2007 al 14 de julio de 2008. Por Resolución de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Ciempozuelos, 1269/2008, se acordó la conversión del citado contrato temporal a indefinido a tiempo parcial.

Dña. Joaquina , con la categoría profesional de Directora de la Escuela y Profesora de Piano y Profesora de Música y Movimiento, con un salario anual de 31.819,94 euros, en virtud de los siguientes contratos(documento nº19 de la actora):

- Contrato de duración determinada, cuya duración se extendió desde el 12 de marzo de 1996 al 30 de junio de 1996.

- Contrato de duración determinada, cuya duración se extendió desde el 7 de noviembre de 1996 al 30 de junio de 1997.



- Contrato de duración determinada, cuya duración se extendió desde el 15 de octubre de 1997 al 30 de junio de 1998.
- Contrato de duración determinada, cuya duración se extendió desde el 16 de octubre de 1998 al 30 de junio de 1999.
- Contrato de duración determinada, cuya duración se extendió desde el 11 de noviembre de 1999 al 30 de junio de 2000.
- Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 2 de octubre de 2000 al 30 de junio de 2001.
- Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 17 de septiembre de 2001 al 30 de junio de 2002. Prorrogado hasta el 31 de julio de 2002
- Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 19 de septiembre de 2002 al 31 de agosto de 2003.
- Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 6 de octubre de 2003 al 31 de agosto de 2004.
- Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 16 de septiembre de 2004 al 31 de agosto de 2005.
- Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 1 de septiembre de 2005 al 31 de agosto de 2007.
- Contrato de interinidad para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante un proceso de selección, cuya duración se extendió desde el 1 de septiembre de 2007.
- Dña. Gabriela , con la categoría profesional de Profesora de Danza Española, con un salario anual de 18.782,1 euros, en virtud de los siguientes contratos (documento nº27 de la actora):
 - Contrato de duración determinada, cuya duración se extendió desde el 23 de enero de 1997 al 30 de junio de 1997.
 - Contrato de duración determinada, cuya duración se extendió desde el 15 de octubre de 1997 al 30 de junio de 1998.
 - Contrato de duración determinada, cuya duración se extendió desde el 16 de octubre de 1998 al 30 de junio de 1999.
 - Contrato de duración determinada, cuya duración se extendió desde el 8 de noviembre de 1999 al 30 de junio de 2000.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 9 de octubre de 2000 al 30 de junio de 2001.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 17 de septiembre de 2001 al 30 de junio de 2002.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 19 de septiembre de 2002 al 31 de agosto de 2003.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 13 de octubre de 2003 al 31 de agosto de 2004.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 21 de septiembre de 2004 al 31 de agosto de 2005.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 15 de septiembre de 2005 al 31 de agosto de 2006.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 4 de septiembre de 2006 al 31 de agosto de 2007.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 3 de septiembre de 2007 al 31 de agosto de 2008. Por Resolución de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Ciempozuelos 1269/2008, se acordó la conversión del citado contrato temporal a indefinido a tiempo parcial.
- Dña. Evangelina , con la categoría profesional de Profesora de Flauta Travesera, Flauta de Pico y Música en movimiento, con un salario anual de 26.015,26 euros, en virtud de los siguientes contratos:



- Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 18 de septiembre de 2006 al 30 de junio de 2007.
- Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 2 de enero de 2007 al 31 de agosto de 2007.
- Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 3 de septiembre de 2007 al 31 de agosto de 2008. Por Resolución de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Ciempozuelos, de 30 de junio de 2008, se acordó la conversión del citado contrato temporal a indefinido.
- D. Primitivo , con la categoría profesional de Profesor de Guitarra, Combo y Agrupación musical de guitarras, con un salario anual de 28.055,45 euros, en virtud de los siguientes contratos:
 - Contrato de duración determinada, cuya duración se extendió desde el 27 de octubre de 1998 al 30 de junio de 1999.
 - Contrato de duración determinada, cuya duración se extendió desde el 9 de noviembre de 1999 al 30 de junio de 2000.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 13 de octubre de 2000 al 30 de junio de 2001.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 17 de septiembre de 2001 al 31 de julio de 2002.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 19 de septiembre de 2002 al 31 de agosto de 2003.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 6 de octubre de 2003 al 31 de agosto de 2004.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 21 de septiembre de 2004 al 31 de agosto de 2005.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 4 de septiembre de 2005 al 31 de agosto de 2006.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 4 de septiembre de 2006 al 31 de diciembre de 2006.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 1 de enero de 2007 al 31 de agosto de 2007.
 - Contrato de obra o servicio determinado, de 5 de septiembre de 2007. Por Resolución de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Ciempozuelos 1269/2008, se acordó la conversión del citado contrato temporal a indefinido a tiempo parcial.
- D. Jose Ángel , con la categoría profesional de Profesor de Piano, con un salario anual de 26.460,84 euros, en virtud de los siguientes contratos:
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 2 de noviembre de 2005 al 30 de junio de 2006.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 3 de julio de 2006 al 31 de julio de 2006.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 20 de septiembre de 2006 al 31 de agosto de 2007.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 3 de septiembre de 2007 al 14 de julio de 2008. Por Resolución de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Ciempozuelos 1269/2008, se acordó la conversión del citado contrato temporal a indefinido.
- Dña. Ofelia , con la categoría profesional de Coordinadora de Enseñanza de Danza y Profesora de Danza española, con un salario anual de 26.619,1 euros, en virtud de los siguientes contratos:
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 13 de octubre de 2000 al 30 de junio de 2001.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 17 de septiembre de 2001 al 30 de junio de 2002.



- Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 19 de septiembre de 2002 al 31 de agosto de 2003.
- Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 13 de octubre de 2003 al 31 de agosto de 2004.
- Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 21 de septiembre de 2004 al 31 de agosto de 2005.
- Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 6 de septiembre de 2005 al 31 de agosto de 2006.
- Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 4 de septiembre de 2006 al 31 de agosto de 2007.
- Contrato de obra o servicio determinado, de 3 de septiembre de 2007. Por Resolución de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Ciempozuelos 1269/2008, se acordó la conversión del citado contrato temporal a indefinido a tiempo parcial.
- D. Luis Francisco , con la categoría profesional de Profesor de Guitarra, Bajo y Combo, con un salario anual de 27.052,42 euros, en virtud de los siguientes contratos:
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 17 de septiembre de 2001 al 30 de junio de 2002.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 19 de septiembre de 2002 al 30 de junio de 2003.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 13 de octubre de 2003 al 31 de agosto de 2004.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 21 de septiembre de 2004 al 31 de agosto de 2005.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 5 de septiembre de 2005 al 31 de agosto de 2006.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 4 de septiembre de 2006 al 31 de agosto de 2007.
 - Contrato de obra o servicio determinado, de 3 de septiembre de 2007. Por Resolución de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Ciempozuelos 1269/2008, se acordó la conversión del citado contrato temporal a indefinido.
- D. Juan Manuel , de Profesor de Clarinete y Conjunto Instrumental, con un salario anual de 26.438,52 euros, en virtud de los siguientes contratos:
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 13 de octubre de 2005 al 30 de junio de 2006.
 - Contrato eventual por circunstancias de la producción, cuya duración se extendió desde el 3 de julio de 2006 al 31 de julio de 2006.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 18 de septiembre de 2006 al 31 de agosto de 2007.
 - Contrato de obra o servicio determinado, de 3 de septiembre de 2007. Por Resolución de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Ciempozuelos 1269/2008, se acordó la conversión del citado contrato temporal a indefinido.
- Dña. Salvadora de Profesora de Violonchelo, con un salario anual de 12.406,8 euros, en virtud de los siguientes contratos:
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 3 de octubre de 2005 al 30 de junio de 2006.
 - Contrato eventual por circunstancias de la producción, cuya duración se extendió desde el 3 de julio de 2006 al 31 de julio de 2006.
 - Contrato de obra o servicio determinado, cuya duración se extendió desde el 25 de septiembre de 2006 al 31 de agosto de 2007.
 - Contrato de obra o servicio determinado, de 3 de septiembre de 2007. Por Resolución de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Ciempozuelos 1269/2008, se acordó la conversión del citado contrato temporal a indefinido.



SEGUNDO.- Mediante escrito de presentado en fecha 17 abril 2013 se comunicó a la Dirección General de Empleo de Consejería de Empleo, de la apertura del período de consultas en el marco del despido colectivo de los trabajadores pertenecientes a la escuela de música y danza (documento 1 del tomo 1 de la documental aportada por la demandada). Obra comunicación de fecha de 23 abril 2013 remitida por el área de relaciones laborales de la Dirección General de Empleo de la Comunidad de Madrid al Ayuntamiento de Ciempozuelos sobre procedimiento de despido colectivo.

TERCERO.- El de 16 de mayo de 2013, los representantes de los trabajadores, entre los que figuraba la demandante Dña. Joaquina y los demandados D. Romeo , D. Alonso , D. Arcadio , D. Benigno , D. Casimiro , D. Cristobal , Dña. Amanda , D. Evelio , y la representación del Ayuntamiento, formalizaron Acta de finalización del periodo legal de consultas del procedimiento de despido colectivo, con Acuerdo. Dicha Acta figura como documento nº2 del tomo 2 de la documental aportada por la demandada cuyo contenido se da por reproducido. En la misma se establece que los trabajadores afectados, entre los que figuran los demandantes percibirían "una indemnización por despido equivalente a treinta y tres días de salario por cada año de servicio, con un máximo de dieciocho mensualidades. A los efectos del cálculo de la indemnización se han tenido en cuenta los salarios que se especifica en la tabla adjunta. Asimismo, para la determinación de la antigüedad se han computado todos los periodos de prestación de servicios desde el primer contrato firmado" "Totalidad indemnizatoria: en la medida en que las anteriores cantidades exceden de la indemnización legal por despido prevista para el proceso de despido colectivo incluyen cualquier partida legal indemnizatoria...". En dicho acta se especifica el salario de cada uno de los trabajadores y la indemnización concreta que correspondía a cada trabajador.

CUARTO.- Los representantes de los trabajadores Dña. Joaquina y D. Evelio renunciaron respectivamente mediante los escritos de fecha 20 de mayo de 2013 (que obran como documentos nº5 y 6 del tomo 2 de la documental aportada por la demandada) a las recolocaciones voluntarias a las que aluden el puntos 2.3 del Acta final del periodo de consultas.

QUINTO.- Obra Doc nº4 del tomo 2 de la documental aportada por la demandada Informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, de fecha 24 de mayo de 2013, cuyo contenido se da por reproducido, en el que se hace constar respecto del Acta final del periodo de consultas del despido colectivo que: dos de los trabajadores afectados son miembros del comité de empresa que a su vez firmaron el citado acuerdo; que antes de firmarse dicho acuerdo se sometió a votación de todos los trabajadores afectados y que en las actuaciones practicadas no se aprecian indicios de fraude, dolo, coacción o abuso de derecho en la consecución del acuerdo.

SEXTO.- Obra como Doc nº3 del tomo 2 de la documental aportada por la demandada, comunicación de fecha de 29 mayo 2013 relativa de finalización del periodo de consultas con acuerdo remitido a la Dirección General de Empleo por el Ayuntamiento.

SEPTIMO.- Mediante escrito de fecha 17 de junio de 2013 se comunica a cada uno de los actores la extinción de sus contratos con efectos de igual fecha "por causas productivas y organizativas que dieron lugar al proceso de despido colectivo que ha tenido lugar en este Ayuntamiento", dichas cartas obran junto con la documental aportada relativa a cada uno de los actores, cuyo contenido se da por reproducido. En dichas cartas se expone que la "extinción de su contrato responde a las condiciones del Acuerdo alcanzado con la Representación Legal de los Trabajadores el 16 de mayo de 2013 dentro del marco del despido colectivo presentado por el Ayuntamiento ante la Dirección General de Empleo el 17 de mayo de 2013. Se adjunta copia del citado Acuerdo para su conocimiento" y se le ofrece, a cada uno de los actores, una indemnización, por los importes que se expresan en las mismas y que tal como se establece en la carta equivalen a 33 días de salario por cada año de servicio.

OCTAVO.- Por Resolución de la Alcaldía número 1873/2013, de fecha 20 septiembre 2013, se acuerda el cierre efectivo que la Escuela Municipal de Música y Danza. (Documento nº10 Tomo 2 del ramo demandada)

NOVENO.- En contraprestación a los servicios prestados no le ha sido abonado a Dña. Ofelia la cantidad de 183,96 euros, en concepto de Complemento específico de consolidación, correspondiente a los 12 meses anteriores al despido.

DÉCIMO.- Los actores no ostentaban la condición de representantes legales de los trabajadores, a excepción de Dña. Joaquina que era miembro del Comité de empresa y participó en la negociación del despido colectivo.

DÉCIMO-PRIMERO.- Se ha agotado la vía administrativa mediante reclamación previa de fecha de 9 de julio de 2013.

TERCERO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:



Que desestimando la acción de despido y estimando parcialmente la acción de cantidad respecto de la demanda interpuesta por Dña. Marisa , Dña. Lorena , Dña. Joaquina , Dña. Gabriela , Dña. Evangelina , D. Primitivo , D. Jose Ángel , Dña. Ofelia , D. Luis Francisco , D. Juan Manuel y Dña. Salvadora debo CONDENAR y CONDENO al AYUNTAMIENTO DE CIEMPOZUELOS a abonar a Dña. Ofelia la suma de 15,33 euros absolviendo a las demandadas de los restantes pedimentos formulados en su contra.

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte D./Dña. Primitivo , D./Dña. Evangelina , D./Dña. Gabriela , D./Dña. Joaquina , D./Dña. Lorena , D./Dña. Marisa , D./Dña. Jose Ángel , D./Dña. Ofelia , D./Dña. Luis Francisco , D./Dña. Juan Manuel y D./Dña. Salvadora , formalizándolo posteriormente; tal recurso no fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta Sección en fecha 03/12/2015, dictándose la correspondiente y subsiguiente providencia para su tramitación en forma.

SEXTO: Nombrado Magistrado-Ponente, se dispuso el pase de los autos al mismo para su conocimiento y estudio, señalándose día para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .-La sentencia de instancia ha desestimado la pretensión contenida en la demanda en la que se solicitaba la declaración de improcedencia de la extinción contractual por causas objetivas. Frente a la misma interpone la representación procesal de la parte actora recurso de suplicación que articula en siete motivos con destino a la revisión fáctica y a la censura jurídica. El recurso ha sido impugnado.

SEGUNDO .- Como recuerda esta Sala, en sentencia de 15 de noviembre de 2013 (RS. núm. 304/2013) "... sólo se admitirá el error de hecho en la apreciación de la prueba cuando concurren estas circunstancias: " a) Señalamiento con precisión y claridad del hecho negado u omitido; b) Existencia de documento o documentos de donde se derive de forma clara, directa y patente el error sufrido, sin necesidad de argumentaciones, deducciones o interpretaciones valorativas; c) Ser la modificación o supresión del hecho combatido trascendente para la fundamentación del fallo, de modo que no cabe alteración en la narración fáctica si la misma no acarrea la aplicabilidad de otra normativa que determine la alteración del fallo" (sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 31 de marzo de 1.993). A su vez, según esta misma doctrina, el documento en que se base la petición revisoria debe gozar de literosuficiencia, por cuanto: "(...) ha de ser contundente e indubitado per se, sin necesidad de interpretación, siendo preciso que las afirmaciones o negaciones sentadas por el Juzgador estén en franca y abierta contradicción con documentos que, por sí mismos y sin acudir a deducciones, interpretaciones o hipótesis evidencien cosa contraria a lo afirmado o negado en la recurrida" (sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 4 de enero de 1.990)..." .

En sede de revisión fáctica, se pretende la revisión de los ordinales segundo, tercero, cuarto y quinto de la relación de hechos probados.

La revisiones pretendidas (motivos primero, segundo y cuarto) no pueden alcanzar éxito , pues descansan en documentos que el Magistrado de instancia tiene por reproducidos, señaladamente el acta de finalización del periodo de consultas con acuerdo o el informe de la inspección de trabajo , por lo que devendría inútil la pretensión de adición de parte de sus contenidos ; tampoco procede la adición de parte del contenido de la memoria explicativa del ERE (motivo primero) al pretender una transcripción parcial y sesgada del mismo, que de otro lado tal y como expondremos es intrascendente a fin de variar el signo del fallo la concurrencia o no de las causas motivadoras del despido colectivo en el actual proceso individual, al igual que las actas previas a la final con acuerdo (motivo segundo) .

La adición que pretende al hecho probado cuarto, tampoco se acoge al contener valoraciones o deducciones en relación a la documental que cita que no tienen cabida en el relato fáctico.

TERCERO . Con destino a censurar jurídicamente la sentencia se formula tres motivos.

El primero (motivo quinto) denuncia vulneración de la Disposición Adicional Vigésima y artículo 51.1 del ET en relación con la aplicación indebida de los artículos 124 y 122.1 de la LRJS y vulneración de los artículos 4.1 y 4.1 del RD 4/2012 de 24 de febrero de financiación para el pago de proveedores, jurisprudencia que desarrolla e interpreta tales preceptos legales que no cita, y sentencia que cita del TSJ de Castilla-León que no constituye jurisprudencia, según el artículo 1.6 del Código Civil .



Denuncia en esencia que la sentencia no analiza la concurrencia de las causas del despido colectivo operado y que únicamente analiza la concurrencia o no de dolo coacción o abuso de derecho; entiende que las causas alegadas en el ERE no han quedado acreditadas por lo que la calificación del despido debió ser de improcedente.

Conforme señala el artículo 53.1 ET la adopción del acuerdo de extinción exige la observancia de los requisitos siguientes:

" 1. La adopción del acuerdo de extinción al amparo de lo prevenido en el artículo anterior exige la observancia de los requisitos siguientes:

a) Comunicación escrita al trabajador expresando la causa.

b) Poner a disposición del trabajador, simultáneamente a la entrega de la comunicación escrita, la indemnización de veinte días por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año y con un máximo de doce mensualidades.

Cuando la decisión extintiva se fundare en el artículo 52, c), de esta Ley, con alegación de causa económica, y como consecuencia de tal situación económica no se pudiera poner a disposición del trabajador la indemnización a que se refiere el párrafo anterior, el empresario, haciéndolo constar en la comunicación escrita, podrá dejar de hacerlo, sin perjuicio del derecho del trabajador de exigir de aquél su abono cuando tenga efectividad la decisión extintiva.

c) Concesión de un plazo de preaviso de quince días, computado desde la entrega de la comunicación personal al trabajador hasta la extinción del contrato de trabajo. En el supuesto contemplado en el artículo 52.c), del escrito de preaviso se dará copia a la representación legal de los trabajadores para su conocimiento ."

Disponiendo el artículo 51.4 ET , que, alcanzado el periodo de consultas con acuerdo o notificada la decisión final del despido a los representantes de los trabajadores el empresario puede comenzar a comunicar los despidos individualmente a los trabajadores " lo que deberá realizar conforme a lo establecido en el art. 53.1 ET " .

Si el ERE finalizó con acuerdo no se puede cuestionar su contenido paccional pues ello sería tanto como cuestionar no solamente la actuación de la parte empresarial sino también la actuación de los representantes de los trabajadores, contradiciendo el principio general de repercusión de los actos de los representantes en la esfera jurídica de los representados. Si el ERE finaliza sin acuerdo, y si no hay impugnación colectiva, es cuando tiene sentido en la previsión normativa que el trabajador cuestione cada acto del procedimiento en el ámbito del art. 51. 2 ET , lo que no es el caso.

El motivo en consecuencia se desestima.

El siguiente motivo (sexto) con igual destino vuelve a denunciar la vulneración de la Disposición Adicional Vigésima del ET y Jurisprudencia que desarrolla e interpreta el precepto, que no cita, en relación con lo dispuesto en el artículo 41.4 y 47.1 del ET . Entiende en esencia que tomando como referencia el contenido del documento nº 127 del ramo de prueba de la parte actora se acredita la existencia de fraude, pues se ofertó a los miembros del comité de empresa afectados por el ERE una condición para lograr un acuerdo, consistente en recolocarles en el Ayuntamiento, creando plazas en puestos administrativos, oferta que fue rechazada por los miembros del comité de empresa; concluye que de ello derivaría la nulidad del acuerdo.

Ante todo ha de recordarse que el fraude de Ley no se presume y ha de ser acreditado por el que lo invoca (SSTS 16/02/93 -rec. 2655/91 -; ... 21/06/04 -rec. 3143/03 -; y 14/03/05 -rco 6/04 -), lo que puede hacerse -como en el abuso del derecho- mediante pruebas directas o indirectas, admitiendo las presunciones entre estas últimas el art. 1253 CC [actualmente, arts. 385 y 386 LECiv] (SSTS 04/02/99 -rec. 896/98 -; ... 14/05/08 -rcud 884/07 -; y 06/11/08 -rcud 4255/07 -); y aunque el fraude es una conducta intencional de utilización desviada de una norma del ordenamiento jurídico para la cobertura de un resultado antijurídico que no debe ser confundida con la mera infracción o incumplimiento de una norma (SSTS 04/07/94 -rcud 2513/93 -; ... 16/01/96 -rec. 693/95 -; y 31/05/07 -rcud 401/06 -), de todas formas es suficiente con que los datos objetivos revelen el ánimo de ampararse en el texto de una norma para conseguir un resultado prohibido o contrario a la ley (SSTS 19/06/95 -rco 2371/94 -; y 31/05/07 -rcud 401/06 -); y del informe obrante al documento citado que refiere a que Lisbeth Leal contratada como profesora de música , y en el que se informa de que este puesto de trabajo ostenta el carácter de "individualizado", no burocrático , concluyéndose que no procedía la recolocación de la misma en el Ayuntamiento en un puesto no burocrático, no se atisba la existencia de fraude , pues aunque consta que se ofreció a los representantes de los trabajadores dos puestos de trabajo , tal oferta lo fue para garantizar la prioridad de permanencia dada la condición concurrente en los mismos en un marco de negociaciones, que



finalmente terminó con acuerdo y que su contenido se sometió a votación de todos los trabajadores afectados, por lo que mal puede hablarse de engaño o fraude en su negociación.

El motivo en consecuencia se desestima.

El último motivo (séptimo) viene a reiterar lo alegado en instancia en relación a la insuficiencia de la carta de despido, al no contener referencia alguna en cuanto a las causas de extinción de los contratos, entendiéndose vulnerados los artículos 51.4 y 53.1 a) del ET y doctrina de distintos TSJ que como es sabido no constituye jurisprudencia.

A juicio de la Sala la carta de despido cumple con la formalidad exigida en torno a la exigencia de reflejar en las comunicaciones individuales a los trabajadores la "causa" motivadora del despido, pues tal y como pone de relieve la sentencia recurrida, en las mismas se explica que *"la extinción de su contrato responde a las condiciones del acuerdo alcanzado por la representación legal de los trabajadores el 16 de mayo de 2013 dentro del marco del despido colectivo presentado por el Ayuntamiento ante la Dirección General de empleo el 17 de mayo de 2013. Se adjunta copia del acuerdo para su conocimiento"*, siendo acorde la conclusión a la que llegamos con la Jurisprudencia unificadora recogida en la reciente sentencia de 15-3-2016, nº 219/2016, rec. 2507/2014 cuando indica *"desde el momento en que el PDC requiere una previa negociación con los representantes de los trabajadores, aquella necesidad de formal comunicación de la causa al trabajador afectado queda atemperada precisamente por la existencia de la propia negociación, hasta el punto de que se deba «conectar lo acaecido en el periodo colectivo con la comunicación individualizada, (rebajando las exigencias interpretativas que valen para los casos de extinciones objetivas individuales o plurales)», de manera que «... en todo caso... el contenido de la carta de despido puede ser suficiente si se contextualiza» (STS SG 23/09/14 -rc 231/13 -, FJ 6.C); y que de esta manera haya de admitirse la suficiencia de la comunicación extintiva efectuada a los trabajadores, cuando la misma refiere el acuerdo alcanzado con sus representantes legales en el marco de un ERE, del que aquellos informan al colectivo social (STS 02/06/14 -rcud 2534/13 -).*

Precisamente por ello entendemos que la mejora introducida por la Reforma de 2012, extendiendo a la comunicación individual del despido -en los PDC- la formalidad propia de la establecida para el despido objetivo, no puede distorsionarse llegando al injustificado extremo interpretativo de entender que el despido colectivo pase a tener aún mayor formalidad que el despido objetivo y que se limita a la exclusiva referencia a la «causa» (nos remitimos a la doctrina expuesta por la citada STS -Pleno- 24/11/15 rcud 1681/14 : «nada más que lo que determina expresamente el artículo 53.1 ET»). En todo caso, de existir alguna diferencia, más bien ha de serlo en el sentido de atenuar el formalismo cuando se trata del PDC, precisamente porque el mismo va precedido de documentadas negociaciones entre la empresa y la representación de los trabajadores. Y en este sentido habrán de entenderse algunas de las consideraciones que la Sala pudiera haber efectuado con anterioridad, y que iban referidas a supuestos en los que la parquedad de la carta de despido no se ajustaba tampoco a las formalidades que en esta resolución hemos proclamado de debido cumplimiento, en aras a las prescripciones legales y al derecho de defensa del trabajador."

La sentencia se confirma previa desestimación del recurso.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

FALLAMOS

Que **debemos desestimar y desestimamos** el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de Primitivo y otros 10 contra sentencia dictada por el Juzgado de lo Social NUM. 24 DE MADRID de fecha 31 de marzo de 2015, en virtud de demanda formulada por los recurrentes contra D./Dña. Arcadio, D./Dña. Benigno, D./Dña. Casimiro, D./Dña. Evelio, D./Dña. Alonso, D./Dña. Cristobal, D./Dña. Amanda y D./Dña. Romeo y AYUNTAMIENTO DE CIEMPOZUELOS, en reclamación sobre DESPIDO, confirmando la sentencia recurrida.

Sin costas.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta Sección de Sala.

Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivarán en este Tribunal, y a los autos principales.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia.

MODO DE IMPUGNACIÓN : Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de DIEZ DÍAS hábiles inmediatos siguientes a la fecha



de notificación de esta sentencia. Siendo requisito necesario que en dicho plazo se nombre al letrado que ha de interponerlo. Igualmente será requisito necesario que el recurrente que no tenga la condición de trabajador ,causahabiente suyo o beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social o no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita, acredite ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso haber depositado 600 euros, conforme al artículo 229 de la LRJS , y consignado el importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente en la cuenta corriente nº 2876-0000-00-0902-15 que esta sección tiene abierta en BANCO DE SANTANDER sita en PS. del General Martínez Campos, 35; 28010 Madrid, pudiendo en su caso sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento de la misma mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito (art.230.1 L.R.J.S).

Se puede realizar el ingreso por transferencia bancaria desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de BANCO DE SANTANDER. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes:

Emitir la transferencia a la cuenta bancaria siguiente: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274. En el campo ordenante, se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el nif /cif de la misma. En el campo beneficiario, se identificará al juzgado o tribunal que ordena el ingreso. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al procedimiento 2876-0000-00-0902-15.

Una vez adquiriera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sección de Sala.

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

PUBLICACIÓN

Publicada y leída fue la anterior sentencia en el día 28-4-2016 por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado-Ponente en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.