



Roj: **STS 5711/2016** - ECLI: **ES:TS:2016:5711**

Id Cendoj: **28079149912016100042**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **991**

Fecha: **23/11/2016**

Nº de Recurso: **94/2016**

Nº de Resolución: **1025/2016**

Procedimiento: **Auto de aclaración**

Ponente: **LUIS FERNANDO DE CASTRO FERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 3929/2015,**  
**STS 5711/2016**

## **SENTENCIA**

En Madrid, a 23 de noviembre de 2016

Esta sala ha visto los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud de recursos de casación interpuestos por los Letrados D<sup>a</sup>. Rosa González Rozas, en la representación que ostenta de la FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANÍA DE CC.OO. y D. Javier Enrique Montero Arango en nombre y representación del SINDICATO ÚNICO DE TRABAJADORES DE SOLIDARIDAD OBRERA, frente a la sentencia de la **Sala de lo Social** de la Audiencia Nacional, de 10 de noviembre de 2015, en actuaciones seguidas en virtud de demandas formuladas por FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANÍA DE COMISIONES OBRERAS y SINDICATO ÚNICO DE TRABAJADORES SOLIDARIDAD OBRERA contra TOURLINE EXPRESS MENSAJERÍA S.L SOCIEDAD UNIPERSONAL, sobre DESPIDO COLECTIVO.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Luis Fernando de Castro Fernandez

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por la Letrada D<sup>a</sup>. Rosa González Rozas, en la representación que ostenta de la FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANÍA DE COMISIONES OBRERAS, y por el Letrado D. Joaquín Ortega del Castillo, en la representación que ostenta de SINDICATO ÚNICO DE TRABAJADORES SOLIDARIDAD OBRERA, se presentaron demandas acumuladas de impugnación de despido colectivo, de las que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en las que tras exponer los hechos y motivos que estimaron de aplicación, terminaron suplicando se dicte sentencia por la que:

Por la representación procesal de FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANÍA DE COMISIONES OBRERAS: «se declare nula la medida empresarial impugnada o subsidiariamente no ajustada a Derecho, con las consecuencias inherentes a tal pronunciamiento».

Por la representación procesal de SINDICATO ÚNICO DE TRABAJADORES SOLIDARIDAD OBRERA: «- declare la nulidad de la decisión extintiva, declarando la reincorporación a sus puestos de trabajo de los trabajadores afectados condenando a la demandada a la inmediata readmisión de los trabajadores afectados con el abono de los salarios dejados de percibir.- O subsidiariamente declare la improcedencia del despido y condene a la empresa a la readmisión de los trabajadores afectados con el pago de salarios de tramitación o les abone la indemnización que corresponde en el caso de despido improcedente a elección de la empresa demandada, correspondiendo dicha opción al personal afectado que ostente la condición de representante de los trabajadores.- El resto de los pronunciamientos legales que le sean inherentes».



**SEGUNDO.-** Admitida a trámite la demanda se celebró el acto del juicio, con la intervención de las partes y el resultado que se refleja en el acta que obra unida a las actuaciones. Recibido el pleito a prueba se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

**TERCERO.-** Con fecha 10 de noviembre de 2015 se dictó sentencia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en la que consta el siguiente fallo: «Desestimando las excepciones de falta de legitimación activa y desestimando las demandas deducidas por FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANÍA DE CC.OO. Y SINDICATO ÚNICO DE TRABAJADORES SOLIDARIDAD OBRERA contra TOURLINE EXPRESS MENSAJERÍA SLU, a las que se ha adherido UGT absolvemos a la demandada de los pedimentos en ellas contenidos».

**CUARTO.-** En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: « **PRIMERO** .- La sociedad demandada TOURLINE EXPRESS MENSAJERÍA SLU tiene como actividad principal la prestación de todo tipo de servicios de transporte, carta, mensajería, paquetería y recadería bajo cualquier forma, incluso la de franquicia, disponiendo de centros de trabajo en Andalucía, Aragón, Cataluña, Castilla-León, Valencia, Extremadura, Galicia, Madrid, Navarra, País Vasco, Asturias y Murcia, siendo de aplicación el convenio estatal de empresas de mensajería.- El socio único de Tourline es la sociedad portuguesa CTT Expresso Servicos Postais e Logística, SA y ambas forman parte del grupo mercantil Ctt Correios de Portugal, SA, con domicilio social en Portugal, teniendo obligación de formular cuentas anuales consolidadas. - hecho conforme. **SEGUNDO.-** El día 17 de junio de 2015 la empresa comunicó a la RLT, así como a los trabajadores de centros sin representación la intención de iniciar un procedimiento de despido colectivo que afectaría a 26 centros de trabajo.- De dichos centros de trabajo cuentan con representantes unitarios los siguientes: - Coslada ( Madrid), que cuenta con un Comité de Empresa de 9 miembros de los que 4 han sido elegidos por las listas de UGT, 3 de SUTSO y 2 de CCOO; - Hospitalet de Llobregat (Barcelona), que cuenta con un Comité de empresa de 5 miembros todos ellos elegidos por las listas de CCOO; - Valencia, que cuenta con Delegado de Personal de CCOO; - Alicante, que cuenta con otro Delegado de Personal de CCOO (Descriptores 55, 56, 57 y 58).- **TERCERO** .- En fecha 6 de julio de 2015, la empresa comunicó a la RLT la promoción de un despido colectivo, con apertura del correspondiente período de consultas, invocando al efecto la concurrencia de causas económicas, productivas y organizativas y afectando a 191 trabajadores que prestan servicios en 26 de los 34 centros de trabajo de que dispone la empresa, de entre un total de 519, lo que supone un 37% de la totalidad de la plantilla. El día siguiente se efectuó la comunicación a la autoridad laboral.- **CUARTO** .- La asignación de los 13 representantes de los trabajadores integrantes de la Comisión negociadora se realizó del siguiente modo: 1 representante del centro de Alicante, 6 de Coslada, 2 de L' Hospitalet de Llobregat, 1 de Valencia, 1 de Sevilla, 1 del Norte y otro de Galicia Los representantes de Sevilla, Norte y Galicia fueron elegidos por los trabajadores de sus respectivos centros, estando el resto conformado por representantes legales de los trabajadores -de los comités de empresa de L'Hospitalet y Coslada y delegados de personal de Alicante y Valencia-, habiendo delegado los trabajadores del resto de centros de trabajo afectados en la RLT. De los representantes que ostentaban la condición de representantes unitarios, 5 estaban afiliados a CCOO, 3 a UGT y 2 a SUTSO.- A la comunicación de inicio del período de consultas, la empresa acompañó la siguiente documentación: - Memoria explicativa de las causas. - Solicitud a la RLT del informe contemplado en el art. 64.5 ET . - Número y clasificación profesional de los trabajadores afectados por el despido, así como de los empleados en el último año y plantilla actual de la empresa. - - Criterios de designación de afectados por los despidos y período previsto para su ejecución. - Centros de trabajo de la empresa, afectados y no afectados por la medida. - Plan de recolocación externa. - Cuentas anuales auditadas 2013 y 2014. - Cuentas provisionales a 31 de mayo de 2015. - Declaraciones anuales de IVA ejercicios 2013 y 2014 y del ejercicio 2015.- Impuesto de Sociedades 2012 y 2013.- Informe técnico. Dicha documentación obra en los descriptores 23 a 32 cuyo contenido damos íntegramente por reproducido, si bien, dada la trascendencia que tiene a efectos de esta resolución, debe destacarse: A. Que en la Memoria, en concreto en su apartado 7 se especifican las causas que llevan a la empresa a la tramitación del despido colectivo, las cuales procedemos a resumir.- La memoria explica que la empresa se encuentra en una situación excepcionalmente negativa que se plasma en: a) pérdidas millonarias, b) la existencia fondos propios negativos, lo que ha hecho necesario en el año 2.014 llevar a cabo una ampliación de capital de 4 millones de euros, así como aportar fondos por importe de otros 8 millones, c) la reducción de la cifra de negocio en 2.117.873 euros y d) la reducción paulatina de la cifra de ventas. Dicha situación la han propiciado: a) la disminución del número de franquicias a consecuencia de la crisis, pasando el número de franquiciados de 276 en el año 2.006, a 180 en el año 2.014, lo que ha hecho necesario la apertura de nuevos centros de trabajo con el consiguiente coste para la empresa, anudado a los créditos no cobrados de las franquicias; b) la disminución de los ingresos, aun cuando aumente el número de envíos, debido al menor coste medio de los mismos, dada la naturaleza del tipo de envío realizado; y la evolución negativa del importe medio de las facturaciones por empleado - 108.038, 83 en 2.014, 116.165, 08 en 2.013 y 113.897, 95 en 2.012.- La empresa ha sufrido pérdidas por importe de 2.291.289 euros en 2.012, de 3.753.433 euros en 2.013 y de 10.198.695 euros en 2.014, existiendo previsiones negativas para 2.015 se anudan causas de índole productivo- disminución del importe de las ventas por ser más frecuentes los envíos de



comercio electrónico, operaciones sensiblemente más baratas que los envíos entre empresas- y organizativo- estructura excesivamente centralizada y atrofiada de la empresa por la pérdida de franquiciados-. Todo ello aconseja adoptar las siguientes medidas: una reorganización funcional de la empresa unificando puestos de trabajo con funciones similares; una reorganización productiva unificando o agrupando áreas limítrofes; la externalización de determinados servicios como la mensajería y el cierre del centro de Irún, por lo que se estima necesario amortizar un total de 191 puestos de trabajo de los 519 existentes en la demandada.- B. Igualmente debemos señalar que los criterios de selección son los siguientes: "1. Adscripciones voluntarias según categorías profesionales y puestos de trabajo amortizados, reservándose la empresa la aceptación de las mismas.- 2. La externalización de la actividad y/o servicio objeto del puesto de trabajo amortizado.- 3. En razón inversa a la empleabilidad para el cambio a otra unidad en el Departamento, el Centro de Trabajo o en la Empresa.- 4. En razón inversa a la especialización y/o polivalencia funcional de cada trabajador/a.- 5. Falta de adecuación entre el perfil profesional, las capacidades técnicas del trabajador/a y los requerimientos del puesto.- 6. En razón inversa a la productividad y/o rendimiento de cada trabajador/a, según evaluación del desempeño.- 7. En el centro de trabajo de Irún afectado por el cierre total del establecimiento la medida afectará a todos los trabajadores que prestan servicios en dicho centro, a excepción de dos puestos administrativos que pasarán al Centro de Trabajo de Donosti.- Aplicando estos criterios objetivos, vinculados al puesto de trabajo amortizado, podrán resultar afectados/as trabajadores/as que se encuentren en cualquiera de las siguientes situaciones, siempre que no sea posible reubicarlos en ningún otro puesto compatible con su categoría, formación y experiencia: a) El de los trabajadores durante el período de suspensión del contrato de trabajo por maternidad, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural, enfermedades causadas por embarazo, parto o lactancia natural, adopción o acogimiento o paternidad al que se refiere la letra d) del apartado 1 del artículo 45 TRET, o el notificado en una fecha tal que el plazo de preaviso concedido finalice dentro de dicho período.- b) El de las trabajadoras embarazadas, desde la fecha de inicio del embarazo hasta el comienzo del período de suspensión a que se refiere la letra a), y el de los trabajadora que hayan solicitado uno de los permisos a los que se refieren los apartados 4, 4 bis y 5 del artículo 37 TRET.- c) El de los trabajadores después de haberse reintegrado al trabajo al finalizar los períodos de suspensión del contrato por maternidad, adopción o acogimiento o paternidad.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 51.5 TRET los representantes unitarios de los trabajadores tendrán derecho de permanencia en la empresa.".- **QUINTO.** - El período de consultas dio comienzo el 6 de julio de 2.015, con previsión de reuniones a celebrar los días 13, 21 y 28 de julio, si bien se celebraron otras dos reuniones más los días 3 y 6 de agosto de 2.015.- Las actas levantadas en cada una de las reuniones obran en los descriptores 43 a 47, si bien de los mismos conviene destacar lo siguiente: **a. Reunión de 13-7-2.015.**- La RLT considera desproporcionados y carentes de razonabilidad los términos en los que se ha planteado el ERE expresando que: observa una facturación a la baja por parte de la empresa con relación a otras empresas del sector, el coste laboral no es el que lastra las pérdidas, tiene especial relevancia en el resultado de la empresa el riesgo en que se encuentra la deuda de los franquiciados, se observa endeudamiento con la empresa matriz y el resto de las empresas del grupo, igualmente destacan que en el año 2.012 existe una partida de gastos por servicios externos de 7 millones de euros, y considera necesario una explicación respecto de las ampliaciones de capital, las aportaciones de la matriz y su reflejo en las cuentas, y, por todo ello, solicitan: el plan viabilidad de la empresa, las cuentas de la matriz, las documentación referente a las operaciones entre empresas del grupo- cuaderno o libro de transferencias-y datos sobre la producción diaria.- La empresa alega que ya ha aportado toda la documentación que se exige legalmente, y que resolverá lo que crea conveniente respecto de la petición de nueva documentación.- **b. Reunión de 21-7-2.015.**- La RE efectuó una serie de consideraciones exponiendo que la evolución de la cifra de empleados resulta desproporcionada en los tres últimos ejercicios con la evolución de las ventas, siendo inferior el ratio de facturación por empleado a la media del sector, que el endeudamiento con la matriz se ha debido a la necesidad de la empresa de liquidez, que las operaciones con empresas del grupo aparecen debidamente reflejadas en las cuentas anuales ya aportadas y debidamente auditadas, como sucede con los servicios exteriores y con la evolución del patrimonio neto. Aportó el plan de viabilidad- cuyo contenido obra al descriptor número 52 que damos por reproducido, las cuentas provisionales cerradas a fecha 30-6-2.015 (descriptor núm 51 por reproducido),y alegando que, aun cuando la matriz tiene su domicilio en Portugal y, por tanto, está exenta de las presentar cuentas consolidadas con arreglo al art. 4.5 del RD 1483/2.015 , aporta la Memoria de CTT correspondiente al año 2.014, así como las cuentas anuales de dicho ejercicio. Por otro lado propuso: - Reducir a 166 el número de afectados, a cambio de implementar un programa de formación que propicie la polivalencia funcional de grupos de trabajadores no afectados por el ERE.- - Un programa de ayuda a aquellos afectados que decidan constituirse en trabajadores autónomos, asumiendo la empresa el 25% de las cotizaciones de los mismos, durante un periodo de 6 meses y con un límite de 350 euros.- - Considerar la voluntariedad como criterio prioritario en orden a la selección de los trabajadores afectados.- Por parte de la RLT tras exponer su punto de vista acerca de las causas motivadoras del ERE, se efectuaron las siguientes propuestas: - La disminución del número de afectados, disminuyendo la contratación temporal de carácter estructural.- - Que se prime la voluntariedad en las extinciones, con establecimiento de un veto temporal de 3 meses en las extinciones de determinados puestos de trabajo.- - Dotar al posible



acuerdo de garantías de empleo futuras. - Fijar las indemnizaciones a los afectados en 40 días con el tope de 24 mensualidades de salario.- - Constituir una Comisión de seguimiento de las medidas.- **c. Reunión de 28-7-2.015.**- La RE hace una serie de consideraciones sobre la justificación de las causas, y la información y documentación proporcionada, informando que en todo caso, la información financiera y contable referente al grupo CTT se encuentra disponible en la página web del mismo: [www.ctt.pt](http://www.ctt.pt), y que realizando un esfuerzo y en aras a alcanzar un acuerdo, tras considerar completamente desproporcionada la propuesta efectuada en la reunión anterior por la RLT, propone: - Reducir a 139 el número de trabajadores afectados, desafectando 5 centros de trabajo y supeditando en todo caso la reducción a la adopción de acciones formativas - Establecer una indemnización de 23 días por año con un tope de 12 mensualidades para aquellos que voluntariamente accedan a la extinción de su contrato en los tres días siguientes a la adopción del acuerdo, y 21 días con igual tope para los forzosos.- La RLT consideró que no se había justificado la concurrencia de las causas del cese, considerando insuficiente el plan de viabilidad aportado, así como que no se expresaban suficientemente el precio de las operaciones entre empresas vinculadas, criticando el goteo en la reducción del número de afectados, considerando que obedecía a una estrategia deliberada por la empresa, proponiendo en todo caso: - La reducción del número de afectados. - La fijación de una indemnización para ellos de 37 días por año trabajado con un tope de 24 mensualidades. Las partes se citaron para una cuarta reunión el día 3-8-2.015.- **d. Reunión de 3 de agosto de 2015.**- De dicha reunión conviene destacar que en la misma se efectuaron sendas propuestas de acuerdos por cada una de las representaciones, ofreciéndose por parte de la empresa una indemnización de 26 días por año de servicio con un tope de 12 mensualidades para los afectados, mientras que los trabajadores propusieron que la indemnización fuese de 35 días topados a 22 meses, convocándose una nueva reunión para el día 6 de agosto.- **e. Reunión de 6-8-2.015.**- La RLT formuló una propuesta de acuerdo que contemplaba un total de 89 extinciones de contratos de trabajo, con posibilidad de adscripción voluntaria, y fijación de una indemnización de 33 días por año trabajado con un tope de 18 mensualidades, la cual se consideró inasumible por la empresa, alegando la grave situación por la que atravesaba, por lo que suscribió acta de finalización del periodo de consultas sin acuerdo entre las partes.- **SEXTO.**- El día 6-8-2.015 la Dirección de la empresa comunicó a la RLT su decisión de proceder al despido de un total de 142 trabajadores adscritos a 19 centros de trabajo- descriptor 48, por reproducido- en el periodo de tiempo comprendido entre el 14-8-2.015 y el 30-10-2.015, expresando las causas del cese en términos similares a los indicados en la memoria, fijando los criterios iniciales de selección, aportando plan de recolocación externa, y asumiendo compromiso de formalizar acuerdo especial con la seguridad social respecto de los afectados mayores de 55 años que no gozaran de la situación de mutualistas el día 1-1-1.967.- En dicha comunicación se hace constar que la reducción del número de extinciones respecto de las inicialmente planteadas se debe a tres razones: la disminución del número de trabajadores empleados por la demandada que se ha producido a lo largo del desarrollo de las consultas, pasando de 519 a 506 trabajadores, la adecuación del número de extinciones a las previsiones de finalización de contrataciones temporales, acogiendo las tesis de la parte social, y la implementación acciones formativas destinadas al reciclaje y polivalencia funcional respecto de los trabajadores no afectados por la medida.- El día 12-8-2.012 se comunicó la decisión adoptada la Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social en la forma que obra en el descriptor 49 que se da por reproducido.- **SÉPTIMO.**- Por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social se emitió informe fechado el día 21-8- 2.015 que obra en el descriptor 9 del expediente administrativo remitido, cuyo contenido damos por reproducido. Dicho informe fue remitido el día 24-8-2.015 a la Dirección General de Empleo, y comunicado a la empresa el día 26 siguiente.- **OCTAVO.**- La empresa finalmente, en el periodo previsto, ha despedido a un total de 116 trabajadores, pues no ha considerado efectuar las 142 extinciones previstas, toda vez que han tenido lugar 26 extinciones contractuales por causas distintas del despido colectivo.- Tras las extinciones acordadas, a fecha 15-10-2.015, la plantilla de la empresa era de un total de 378 trabajadores- descriptor 233.- **NOVENO.**- A la actual situación que atraviesa la empresa han contribuido dos circunstancias: - De un lado, la desaparición de franquicias en los últimos años a consecuencia del escenario de crisis económica generalizada por el que han atravesado las economías occidentales en general y la Española en particular, pasando de unas 274 en 2.006 a 180 en la actualidad, lo cual ha tenido dos consecuencias: a) la empresa tiene pendientes de cobro las deudas con los franquiciados que devienen incobrables ante la falta de solvencia de estos; b) la empresa ha tenido que abrir nuevas oficinas centralizadas para suplir los servicios que se prestaban por las franquicias desaparecidas, lo que implica realizar una serie de inversiones en inmovilizado.- - De otro lado la evolución del sector en el que el precio medio del envío ha descendido sensiblemente por dos circunstancias: por la amplia competencia y por el cambio de tipo de servicio, que ha pasado de ser un envío entre empresas de documentación a primar en la actualidad los envíos correspondientes a las ventas por internet, producto este que tiene un coste inferior.- La empresa ha obtenido un resultado de pérdidas en los ejercicios 2.012, 2.013 y 2.014, ascendiendo a las siguientes cantidades: - año 2.012 por importe de 2.291.289 euros; - año 2.013 por importe de 3.753.433 euros; - año 2.014 por importe de 10.198.615 euros.- El importe de las ventas totales de la mercantil es el siguiente: - Año 2012: 51.318.064 euros.- - Año 2013: 53.435.937 euros.- - Año 2014: 52.051.139 euros.- El precio medio del servicio ha seguido la siguiente evolución: - 5,41 euros en 2.012.- - 4,96 euros en



2013.- - 4,62 euros en 2.014.- El número de envíos realizados ha sido de: - 9.380 en 2.012; - 10.473 en 2.013.- - 10.822 en 2.014.- Los costes de personal han evolucionado de la forma siguiente: - 12.017.745 euros en 2.012 - 12.129.055 euros en 2.013 - 12.719. 685 euros en 2.014 La facturación media por trabajador de la actora ha sido la siguiente: - 113.997, 45 euros en 2.012 - 116.165,08 euros en 2.013 - 108.038, 03 euros en 2014 La facturación media por trabajador en las empresas del sector ha sido la siguiente: ASM: 180.073,00 euros en 2.012, 221.189,00 en 2.013 y 269.470, 00 euros en 2.014.- NACEX: 164.955 euros en 2.012, 166.966, 00 euros en 2.013 y 176.457, 00 euros en 2.014.- (Informe técnico valorado con relación a las testificales practicadas a instancia de la demanda y con las cuentas anuales auditadas correspondientes a los ejercicios 2013 y 2014).- La demandada a fin de procurarse liquidez aumentó capital en el año 2.014 por importe de 4.000.000 de euros y recibió en concepto de préstamo de la matriz la cantidad de 8.000.000 de euros.- **DÉCIMO.-**

En el Plan de Viabilidad que obra al descriptor 52 y que se da por reproducido, se recomienda como medidas para mejorar la cuenta de resultados de la empresa, entre otras, las siguientes: - Reducir en 4, 8 millones de euros los gastos de personal. - La externalización de los servicios de mensajería, así como la subcontratación de los financieros. - La ampliación de la red de franquicias. - La unificación de servicios entre las diferentes oficinas evitando las duplicidades .- **UNDÉCIMO.-** La empresa entre el 15-10-2.014 y el 15-10-2.015 ha celebrado 116 contrataciones laborales, de las que 110 son contratos eventuales por circunstancias de la producción y el resto contratos indefinidos o conversión de contratos temporales en indefinidos.- descriptor 231 en relación con los descriptores 118 y ss.- **DUODÉCIMO** .- Por la Presidenta del Comité de Empresa de Coslada el día 14-10-2.015 se presentó denuncia ante la ITSS contra la empresa por considerar que en la subcontratación de determinados trabajadores para realizar funciones de mozos se estaba incurriendo en una cesión ilegal de mano de obra (descriptor 108 por reproducido).- **DECIMOTERCERO** .- La Nota 18 del Informe de Gestión obrante en las cuentas anuales del año 2.014 da cuenta de las operaciones con sociedades vinculadas realizadas por la empresa en los ejercicios 2.013 y 2.014.- folios 36 y ss del descriptor 33».

**QUINTO** .- Contra dicha sentencia se interpusieron recursos de casación por los Letrados D<sup>a</sup>. Rosa González Rozas, en la representación que ostenta de la FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANÍA DE CC.OO. y D. Javier Enrique Montero Arango en nombre y representación del SINDICATO ÚNICO DE TRABAJADORES DE SOLIDARIDAD OBRERA, amparándose en los siguientes motivos:

- El recurso formulado por FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANÍA DE CC.OO: Los dos primeros, todos ellos amparados en el art. 207, apartado d) LRJS, por error en la apreciación de la prueba.- Tercero. Se articula al amparo del artículo 207, apartado c) LRJS, por incurrir en quebrantamiento de las formas esenciales del procedimiento, por existir contradicción e incongruencia en la sentencia.- Cuarto. Se articula al amparo del art. 207, apartado d) LRJS, siendo su objeto examinar el error en la apreciación de la prueba.- Quinto. Se articula al amparo del artículo 207, apartado e) LRJS, por infracción de los artículos 51.2 y 64.1 LET, del artículo 4 del Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre y de los artículos 18 y 19 del RD 1777/2004, del Impuesto de Sociedades, así como el art. 2.3 de la Directiva comunitaria 98/59/CE, art. 13 del Convenio 158 de la OIT y artículo 38 CE.- Sexto. Se postula un último motivo al amparo del artículo 207, apartado e) LRJS, por infracción el art. 6.4 del Código Civil.

- El formulado por el SINDICATO ÚNICO DE TRABAJADORES DE SOLIDARIDAD OBRERA: ÚNICO.- Artículo 207.e) de la LRJS, por infracción del artículo 6.4 del Código Civil.

**SEXTO.-** Evacuado el trámite de impugnación, se emitió el preceptivo informe del Ministerio Fiscal, en el sentido de considerar improcedente los recursos, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 23 de noviembre de 2016, en cuya fecha tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** 1.- Se recurre en este procedimiento la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional con fecha 10/Noviembre/2015, que desestimó la demanda de Despido Colectivo [autos 248/15] por la que se había impugnado la decisión de «Tourline Express de Mensajería, SLU» de extinguir 142 contratos de trabajo.

2.- El recurso de casación formulado por la «Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras» [CCOO] se articula en seis motivos: tres de ellos -primero, segundo y cuarto- destinados a la revisión de los HDP; otro dirigido a denunciar infracción procesal -motivo tercero-; y otros dos -quinto y sexto- denunciando la infracción de diversas normas sustantivas, nacionales e internacionales.

3.- Igualmente interpone recurso de casación la representación del «Sindicato Único de Trabajadores Solidaridad Obrera» [SUTSO], que limita a un solo motivo en el que -bajo la cobertura del art. 207.e) LJS- se denuncia la infracción del art. 6.4 CC y de su jurisprudencia interpretativa.



**SEGUNDO.-** 1.- Recordemos -a los efectos revisorios que en primer término hemos de tratar- que el proceso laboral está concebido como un proceso de instancia única -que no grado-, lo que significa que la valoración de la prueba se atribuye en toda su amplitud - art. 97.2 LPL - únicamente al juzgador de instancia [en este caso a la Sala "a quo"], por ser quien ha tenido plena intermediación en su práctica, y la revisión de sus conclusiones únicamente puede ser realizada cuando un posible error aparezca se desprenda -de manera evidente y sin lugar a dudas- de documentos idóneos para ese fin que obren en autos. Por ello:

a).- Se rechaza que el Tribunal pueda realizar una nueva valoración de la prueba, como si el presente recurso no fuera el extraordinario de casación sino el ordinario de apelación, y -en consecuencia- no se admite la existencia de error si ello implica negar las facultades de valoración que corresponden primordialmente al Tribunal de instancia, siempre que las mismas se hayan ejercido conforme a las reglas de la sana crítica, pues lo contrario comportaría la sustitución del criterio objetivo de aquél por el subjetivo de las partes (siguiendo multitud de precedentes, SSTS 02/03/16 -rco 153/15 -; 05/04/16 -rco 159/15 -; 18/05/16 -rco 108/15 -; 06/07/16 -rco 155/15 -; y 07/07/16 -rco 174/15 -).

b).- Para que la denuncia del error pueda ser apreciada es preciso -entre otros requisitos- que el texto cuya incorporación se pretenda resulte de forma clara, patente y directa de la prueba documental obrante en autos, sin necesidad de argumentaciones o conjeturas; y que no se ampare en el mismo documento en que se ha basado la sentencia impugnada, pues como la valoración de la prueba corresponde al Juzgador, no es posible sustituir su objetivo criterio por el subjetivo de las partes [el juicio de evaluación personal del recurrente] (recientes, SSTS 03/02/16 -rco 31/15 -; 23/02/16 -rco 50/15 -; y 12/07/16 -rco 109/15 -).

c).- La rectificación de los hechos probados sólo debe efectuarse respecto de aquéllos que sean esenciales para la resolución de la cuestión debatida, en el sentido de trascendentes para modificar el pronunciamiento impugnado, lo que conduce a rechazar aquéllas modificaciones que resulten inocuas al objeto de determinar un posible cambio de sentido en la parte dispositiva (últimamente, SSTS 03/02/16 -rco 31/15 -; 08/03/16 -rco 82/15 -; y 10/05/16 -rco 49/15 -).

2.- Con arreglo a tal doctrina, la decisión que corresponde a las revisiones propuestas es el que sigue:

a).- El primer motivo de casación articulado por CCOO interesa - con apoyo en el Descriptor 28, pág. 30 de la Memoria- que el noveno de los HDP que el apartado relativo a la evolución de los costes de personal [«Los costes de personal han evolucionado de la forma siguiente: - 12.017.745 euros en 2012; - 12.129.055 euros en 2013; - 12.719.685 euros en 2014»] sea sustituido por este texto: «Los costes de personal han evolucionado de la forma siguiente: - 12.719.685 euros en 2012; - 12.129.055 euros en 2013; - 12.017.745 euros en 2014». Y que a continuación de tal referencia se haga constar -conforme al Descriptor 31, cuantas anuales 2014, Nota 19 del Informe de Gestión- que «El número medio de empleados en el año 2013 fue de 459 y al término del ejercicio el total de empleados ascendía a 471. El año 2014 el número medio de empleados fue de 475, elevándose a 491 a su término».

Tal como informa el Ministerio Fiscal, esta primera revisión ha de prosperar por constar el indubitado apoyo documental que invoca, y aunque a la postre el dato no llega a determinar -como veremos- un posible cambio de sentido en la parte dispositiva, por lo que en principio debiera rechazarse de plano la adición, de todas formas hay que tener en cuenta que también hemos mantenido que se deben admitir aquellas modificaciones que clarifiquen la argumentación y consientan una mejor justificación del fallo, o bien -como es el caso- sirvan de soporte al razonamiento recurrente, en tanto que en unos casos refuerza o facilita la exposición de la «ratio decidendi», o en otros -como es el presente- sirve de soporte a la tesis mantenida por el recurso, circunstancias aquella y ésta que proporcionan sentido a su incorporación al relato de hechos, siempre -claro está- de que se cumpla, como efectivamente se cumple en este caso, el requisito de tener el adecuado soporte documental ( SSTS 26/06/12 -rco 19/11 -; 19/12/13 -rco 37/13 -; ... SG 23/09/14 -rco 231/13-; 21/10/14 -rco 11/14-; y 03/02/16 -rco 31/15-).

b).- Muy contrariamente no admitimos la segunda de las revisiones propuestas, referida al mismo ordinal noveno, y con la que se solicita completarlo con dos nuevos apartados: «... c) La empresa ha acometido una política comercial más agresiva, con un deterioro del *product mix* y un aumento de representatividad de los servicios más baratos. d) El cambio de la tarifa oficial a los franquiciados se acompañó de una política de descuentos agresiva indexada a crecimientos ambiciosos». Apartados que en principio ciertamente se justifican -como se pretende-, el apartado c) con las cuentas anuales 2013, página 44 del descriptor 30, y el d) con el párrafo quinto de la página 28 de la Memoria. A pesar de lo cual rechazamos su incorporación al relato de HDP, porque no solamente tales datos en manera alguna habrían de trascender a la parte dispositiva [como veremos], sino que ni tan siquiera comportan -como el recurso pretende- apoyo para su línea argumental, ya que no acreditan la conducta temeraria en relación con la política de precios, como el recurso mantiene, ni una apreciación de tales características tendría adecuada cabida -tal como se plantea- en un proceso de despido



colectivo, sino que se trata de materia que es propia de la gestión empresarial, y en ella es impropio que los órganos judiciales hagan juicios de «oportunidad» en la materia, en tanto que su cometido ha de limitarse -como hemos dicho tantas veces- al juicio de legalidad en torno a la existencia de la causa alegada y de adecuación entre esa causa y la decisión extintiva -o en su caso modificativa- acordada ( SSTS 27/01/14 -rco 100/13-, FJ 4, asunto Cortefiel ; ... SG 26/01/16 -rco 144/15-, asunto «Unitono»; 12/05/16 -rcud 3222/14-, asunto «Eurest Colectividades, SL»; y 07/07/16 -rco 188/15-, para «Auto Res, SA»).

c).- En el motivo cuarto se pide completar el apartado «a. Reunión de 13-7-2015» del quinto de los HDP [«... y por todo ello solicitan: el plan de viabilidad de la empresa, las cuentas de la matriz...»], al objeto de intercalarle texto de forma que su redacción definitiva sea: «... y por todo ello solicitan: el plan de viabilidad de la empresa, *al resultar necesaria la concreción de "los servicios externalizables, la reorganización de los puestos de trabajo y la implantación de medidas tecnológicas,* las cuentas de la matriz...». Y para justificarlo se alega el Descriptor 43, acta de 13/07/15, pág. 3 y último párrafo.

La improcedencia de la adición pretendida es clara, pues el añadido no va referido a un hecho que como tal bien pudiera tener constancia -como efectivamente la tuvo- en el relato fáctico [que la RLT solicitó en la reunión de 13/07/15 que se le diese copia del Plan de Viabilidad de la empresa], sino que llega al inaceptable extremo de que se haga contar entre los HDP las razones que a criterio de aquélla justificaban la aportación de tal documento; cuestión de innegable naturaleza valorativa que ciertamente es argumentable en la fundamentación jurídica, pero que bajo ningún concepto tiene cabida en la parte histórica de la sentencia.

**TERCERO** .- En el tercero de los motivos -ya con la cobertura del art. 207.c) LSJ- se sostiene por el recurso que se ha producido «quebrantamiento de las formas esenciales del procedimiento, por existir contradicción e incongruencia en la sentencia». Y al efecto se argumenta que con «la documental hasta aquí expresamente citada que obra en autos, queda probado y acreditado aquello que en la demanda y en el acto del juicio oral esta parte invocó sobre el particular; de otro modo no puede sostenerse que disminuyendo los salarios y aumentando el volumen de envíos no sólo no se deriven beneficios, sino que se produzcan pérdidas».

La redacción del motivo patentiza su improcedencia. Para empezar, porque incurre en el insubsanable defecto -conforme al art. 210.2 LJS- de que ni tan siquiera indica los preceptos procesales que concretamente la parte entiende infringidos, y ese grave defecto -hemos dicho- genera el decaimiento del motivo, pues «el cumplimiento de las formalidades requeridas por la Ley es también una exigencia constitucional, pues no responden al capricho puramente ritual del legislador, sino a la necesidad de dotar al proceso de ciertas formalidades objetivas en garantía de los derechos e intereses legítimos de las partes que intervienen en el proceso» [ STC 16/1992, de 10/Febrero ] (así, por ejemplo, SSTS 31/03/93 -rec. 2178/91 -; ... 08/06/96 -rec. 3066/95 -; ... y 08/11/06 -rco 135/05 -).

Y si bien la Sala ha mantenido que en supuestos de incongruencia interna «es obligado proceder, como cuestión previa, al estudio de la validez o nulidad de la sentencia recurrida, pues ... se trata de una cuestión de derecho necesario que afecta al orden público del proceso y, por tanto, tiene que ser examinada, incluso de oficio»; lo que significa que denunciándose por la parte incongruencia de la sentencia recurrida, el defecto de la cita normativa que impone el art. 205.c) LPL viene en tales casos a ser intrascendente, pues el mismo no impide el examen de la posible infracción, que la Sala ha de examinar de oficio al estar en juego un derecho fundamental (con cita de muchas otras anteriores, SSTS 08/11/06 -rco 135/05 -; y SG 24/03/15 -rco 217/14 -), lo cierto es que en el motivo examinado lo que la parte recurrente sostiene -y ésta es la segunda razón para rechazar el motivo- es que la prueba documental avala las afirmaciones de parte contenidas en la demanda y que la conclusión judicial no es coherente con la prueba ni con las afirmaciones de parte, pero esto no es «incongruencia» de género alguno, sino cuestión relativa al entramado fáctico [a corregir mediante la revisión de hechos] o en su caso a la aplicación del derecho [a denunciar como infracción].

**CUARTO**.- 1.- Ya sobre la cuestión sustantiva - art. 207.e) LJS- se denuncia por CCOO la infracción de los arts. 51.2 y 64.1 ET , del art. 4 RD 1483/12 , y de los arts. 18 y 19 RD 1777/2004 , así como del art. 2.3 de la Directiva Comunitaria 98/59 , el art. 153 Convenio 158 OIT y art. 38 CE . Denuncia que la parte argumenta: a) no aportación del «plan de viabilidad», referido a externalizaciones y subcontrataciones con las que la empresa pretendía optimizar los recursos y el ahorro de gastos; b) no facilitación del cuadro de transferencias entre las empresas del grupo, conforme a los arts. 18 y 19 RD 1777/2004 ; c) que el derecho de acceso a la información no sólo alcanza a la legal y reglamentariamente prevista, sino -de acuerdo con los art. 2.3 Directiva Comunitaria 98/59/CE y 13 del Convenio 158 OIT- ha de alcanzar a «toda aquella que resulte necesaria para analizar la situación real de la empresa y poder encontrar medidas que eviten o minimicen los despidos».

2.- Rechazamos la infracción que se denuncia, y precisamente siguiendo la misma línea jurisprudencial que con todo acierto se detalla en la sentencia recurrida. En efecto:



a).- Tal como se desprende de los arts. 51.2 ET , 4.2 RD 1483/2012 y 2.3.a) Directiva 98/59 , la información se configura como un presupuesto ineludible de las consultas en el despido colectivo [DC], «con el fin de permitir que los representantes de los trabajadores puedan formular propuestas constructivas al empresario, [ *por lo que* ] éste deberá proporcionarles toda la información pertinente. Se trata, obvio es, de una expresión jurídicamente indeterminada que deja en el aire no sólo el entendimiento de qué es lo pertinente, sino, también, la cuestión de quien debe decidir si la información es o no pertinente. En estos casos se impone la lógica jurídica. Así, el empresario cumple, en principio, con entregar a los representantes toda la información exigida por la indicada norma reglamentaria. Nada se opone, más bien al contrario, que voluntariamente acompañe cualquier otra, no exigida normativamente, pero que pueda contribuir al desarrollo de las consultas. Si, ante la documentación recibida, los representantes de los trabajadores entendiesen que es insuficiente deberán solicitarla a la empresa» ( STS SG 20/07/16 - rco 323/14-, asunto «Panrico »), siquiera la carga de la prueba en orden a acreditar la necesidad de que tal documentación sea aportada corresponda -es claro- a la RLT.

b).- Pero la enumeración de documentos que hace la norma reglamentaria no tiene valor «ad solemnitatem», y no toda ausencia documental por fuerza ha de llevar a la referida declaración de nulidad, sino que de tan drástica consecuencia han de excluirse -razonablemente- aquellos documentos que se revelen «intrascendentes» a los efectos que la norma persigue [proporcionar información que consienta una adecuada negociación en orden a la consecución de un posible acuerdo sobre los despidos y/o medidas paliativas: art. 51.2 ET ]; con lo que no hacemos sino seguir el criterio que el legislador expresamente adopta en materia de procedimiento administrativo [ art. 63.2 LRJ y PAC] e incluso en la normativa procesal [ art. 207.c) LRJS ]» ( SSTS -todas de Pleno- 27/05/13 -rco 78/12-, asunto «Aserpal »; ... 16/06/15 -rco 273/14 -, para PDC «Grupo Norte»; 23/09/15 -rco 64/15-, asunto «Assor Spain, SA »; 29/09/15 -rco 1/15-, asunto «Montajes Elementos de Calderería, SL »; y 20/10/15 -rco 181/14-, asunto «GEA 21 SA»).

c).- Ello es así, porque como la básica finalidad de la obligación consiste-efectivamente- en que «los representantes de los trabajadores tengan una información suficientemente expresiva para conocer las causas de los despidos y poder afrontar el periodo de consultas adecuadamente» ( SSTS SG 20/03/13 -rco 81/12 -; SG 27/05/13 -rco 78/12-, asunto «Aserpal »; ... SG 26/01/16 -rco 144/15-, asunto «Unitono»; SG 20/07/16 -rco 323/14-, asunto «Panrico», con VP), la nulidad tan sólo debe asociarse a la insuficiencia documental que «impida la consecución de la finalidad del precepto, es decir, que no proporcione a los representantes de los trabajadores la información suficiente para poder negociar con cabal conocimiento de la situación de la empresa y de las causas que alega para proceder al despido colectivo» (con estas u otras parecidas palabras, SSTS -Pleno- 17/07/14 -rco 32/14-, asunto «SIC Lázaro, SL »; 16/09/15 -rco 230/14-, asunto «Recuperación Materiales Diversos, SA »; 20/10/15 -rco 172/14-, asunto «Tragsa »; 20/10/15 -rco 181/14-, asunto «GEA 21 SA »; y 26/01/16 -rco 144/15-, asunto «Unitono »).

3.- Pues bien, ciñéndonos al caso de autos nuestro rechazo de la infracción arriba indicada viene determinada por las consideraciones que exponemos en el siguiente fundamento jurídico y relativas a la incesariedad o intrascendencia de la prueba documental cuya ausencia acusa el recurso y de la que pretende derivar la extrema consecuencia de que sea declarado nulo el DC.

**QUINTO.-** 1.- Consta entre los HDP de la sentencia [FJ quinto, apartado «b»] que el Plan de Viabilidad le fue entregado por la empresa a la RLT en el reunión de 21/07/15 , por lo que no cabe admitir -por supuesto- objeción alguna consistente en falta de aportación de la referida documental [descriptor 52]; pero tampoco - como sostiene la recurrente- se puede aceptar el defecto de que el Plan carece de una «explicación relativa a las externalizaciones -volumen, costes/ahorro-...», puesto que no parece razonable pretender que en el Plan de Viabilidad deban necesariamente constar todos los datos que la RLT considere oportunos y menos que su ausencia determine la nulidad del DP. A nuestro juicio, esos concretos datos reclamados [costes/ahorro de las externalizaciones], no pueden entenderse trascendentes a los fines negociales del DC hasta el punto de que su falta impregne de nulidad todo el proceso negociador, en un supuesto como el presente en que se aducen por la empresa y se tienen por acreditadas en la sentencia -noveno de los HDP- cuantiosas pérdidas ascendentes [2.291.289 ? en 2012; 3.745.433 ? en 2013; y 10.198.695 ? en 2015]; en que, a mayores, se admite también por la decisión recurrida que existen causas productiva para la medida colectiva [crecientes envíos de comercio electrónico] y asimismo que tampoco están ausentes las causas organizativas [estructura excesivamente centralizada]; y máxime cuando -como consecuencia de todo ello- la Sala acepta la proporcionalidad de las medidas correctoras propuestas por los técnicos y ejecutadas por la empresa, consistentes -entre otras varias-en la externalización de determinados servicios, al ser de notorio conocimiento que la misma siempre comporta -de ahí su práctica tan extendida- un abaratamiento en los costes; coste que, con minuciosidad inextinguible pretende la RLT que debiera constar en el Plan de Viabilidad.

2.- Sobre la falta de aportación del cuadro de transferencias se ha observar que la obligación documental que imponen los arts. 18 y 19 del Reglamento del Impuesto de Sociedades [RD 1777/2004, de 30/Julio ],





se establece para las empresas vinculadas «a los efectos de lo dispuesto en artículo 16.2 de la Ley del Impuesto , y para la determinación del valor de mercado de las operaciones entre personas o entidades vinculadas» [art. 18.1]. Y si bien es innegable que tal documentación puede tener relevancia en determinados procedimientos de DC, sin embargo esa trascendencia no se alcanza a ver en aquellos otros supuestos - como el de autos- que si bien se está en presencia un genérico «grupo de sociedades», sin embargo no reviste las características propias de un grupo con responsabilidad laboral solidaria, por no tratarse ni de un «grupo patológico» propiamente dicho, en que las circunstancias determinantes de la responsabilidad solidaria se enmarcan en el terreno de la ocultación o fraude, ni tampoco de una formal -y legítima- «empresa de grupo» o «empresa-grupo», con relaciones absolutamente exteriorizadas y mantenidas por iniciativa propia en sede judicial, y en los que los datos objetivos que llevan a aquella responsabilidad laboral no responden a una actuación con finalidad defraudatoria ni atienden a abuso alguno, sino a una legítima decisión empresarial que asume las consecuencias jurídicas de su configuración como «empresa de grupo» (siguiendo la terminología seguida por la Sala en la STS SG 20/10/15 -rco 172/14 -, FJ 4.2, para el DC de «Tragsa»).

En el concreto caso de que tratamos, tal como indica la decisión recurrida, no concurren -ni se pretenden- los factores adicionales que -conforme a nuestra más reciente doctrina- determinan la existencia de grupo de empresas con responsabilidad solidaria [«empresa de grupo»/«grupo patológico»] y a los que alcanzaría una trascendente obligación de aportar prueba documental de todo el grupo. Se trataría, pero ni tan siquiera se insinúa su existencia por los Sindicatos accionantes, de los siguientes factores: [1º) el funcionamiento unitario de las organizaciones de trabajo de las empresas del grupo, manifestado en la prestación indistinta de trabajo -simultánea o sucesivamente- en favor de varias de las empresas del grupo; 2º) la confusión patrimonial; 3º) la unidad de caja; 4º) la utilización fraudulenta de la personalidad jurídica, con creación de la empresa «aparente»; y 5º) el uso abusivo -anormal- de la dirección unitaria, con perjuicio para los derechos de los trabajadores» ( SSTS -todas de Pleno- SG 27/05/13 -rco 78/12-, asunto «Aserpal »; ... 02/06/14 -rcud 546/13-, asunto «Automoción del Oeste »; ... 16/07/15 -rco 312/14-, asunto «Iberkake »; y 29/09/15 -rco 1/15-, asunto «Montajes Elementos de Calderería, SL »).

De otra parte, como destaca la recurrida, «ni en las actas del periodo de consultas, ni en la demanda se ha afirmado tal cosa por los actores, siendo prueba de ello que las entidades que conforman el grupo mercantil en el que se integra la actora [sic] no han sido, ni siquiera, demandadas».

Y ello sin contar, con que -sigue diciendo la Audiencia Nacional- «en el informe de gestión que obra en las cuentas anuales de la actora ya se reseñan tales operaciones, así como los criterios de valoración, sin que [sobre] su contenido, que por otro lado ha sido sometido a auditoría, se haya mostrado discrepancia alguna por la parte social»; y además -añadimos nosotros- tampoco cabe ignorar que incluso la obligada aportación documental impuesta en los supuestos de «grupo de empresas» por el Reglamento sobre PDC [ art. 4.5 RD 1483/2012, de 29/Octubre ], y que en el presente caso ha sido atendida [los Sindicatos ni tan siquiera lo cuestionan], tiene una más que probable finalidad meramente informativa acerca de la «limpieza» de relaciones entre la empresa matriz y sus filiales, así como de la posible concurrencia de alguno de los elementos adicionales determinantes de responsabilidad solidaria [ SSTS -Pleno- 27/05/13 -rco 78/12-, asunto, «Aserpal »; 20/05/14 -rco 276/13, asunto «El Día de Córdoba»; 21/05/14 -rco 182/13-, asunto «Condesa»; 29/09/15 -rco 1/15-, asunto «Montajes Elementos de Calderería, SL»; y 17/03/16 -rco 178/15-, asunto «Eurocork Almendral, S.L.»]; por lo que no habiéndose cuestionado la «limpieza» en el caso, tampoco cabría atribuir la radical consecuencia de nulidad del PDC para la falta de cualquier documentación relativa al grupo y ajena a la legalmente prevista en indicado Reglamento.

3.- A la vistas de todas estas previas consideraciones, la infracción relativa a los arts. 2.3 Directiva Comunitaria 98/59/CE y 13 del Convenio 158 OIT, relativos a la obligada aportación -genérica- de toda la información/ documentación «que resulte necesaria para analizar la situación real de la empresa y poder encontrar medidas que eviten o minimicen los despidos», se nos presenta retórica y vacía de contenido, siendo así que la que expresamente se refiere en la denuncia -la tratada en el apartado anterior- ya ha sido rechazada.

**SIXTO.-** 1.- Finalmente -también con amparo en el art. 207.e) LJS- en el recurso de CCOO se señala infringido el art. 6.4 CC ., por entender que la empresa incurrió en fraude de ley, porque «nunca especificó ni aportó documento alguno que permitiera a la RTL ... hacerse cabal cuenta de cuántos despidos obedecían a la causa económica alegada y cuántos a las externalizaciones de servicios». A lo que añade unas serie de consideraciones sobre horas extraordinarias y nuevas contrataciones [descriptor 232], así como de los avatares del mercado de mensajería y paquetería [descriptor 45], que no figuran en el relato de hechos. Motivo en el que coincide el recurso del Sindicato SUTSO, siquiera este argumente que «no era necesario extinguir 142 contratos si como consta en el hecho probado undécimo de la sentencia, la empresa entre el 15 de octubre de 2014 y el 15 de octubre de 2015 ha celebrado 116 contrataciones laborales, de las que 110 son contratos



eventuales por circunstancias de la producción»; a lo que añade una referencia similar a la de CCOO sobre las horas extraordinarias, que vendría a acreditar la innecesariedad del despido colectivo.

2.- El rechazo del motivo viene impuesto por consideraciones de muy diverso orden: a) en primer lugar, no ofrece solidez alguna el argumento de que la empresa no especifica el número de despidos que traen origen en la causa económica y los que corresponden a la causa organizativa, pues ni esa pretendida especificación resulta legalmente obligada cuando concurren diversas causas [económicas; organizativas; productivas], ni sería factible la respectiva atribución causal, habida cuenta de la habitual interrelación entre ellas [las causas económicas muy frecuentemente vienen determinadas por las organizativas]; b) en segundo término, hay que rechazar toda referencia a extremos fácticos que no figuren en el relato de hechos [horas extraordinarias; avatares del mercado], en tanto que con ello se incurre en el rechazable vicio procesal de la llamada «petición de principio» o «hacer supuesto de la cuestión», que se produce cuando se parte de premisas fácticas distintas a las de la resolución recurrida (entre las recientes, SSTS 30/06/15 -rcud 854/14 -; 23/10/15 -rco 169/14-, asunto «Torraspapel, SA»; SG 11/02/16 -rco 98/15 -, en «Camino de Jaén»; 03/02/16 -rco 31/15-, para «FGV »; y SG 17/03/16 -rco 178/15-, asunto «Eurocork Almendral, S.L.»); y c) en último lugar, el fraude de Ley -como recuerda la sentencia recurrida- no se presume y ha de ser acreditado por el que lo invoca, siquiera pueda acreditarse su existencia -como la de abuso del derecho- mediante pruebas directas o indirectas, admitiendo entre estas últimas el art. 1253 CC las presunciones, cuando entre los hechos demostrados y el que se trata de deducir hay «un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano» (entre tantas, SSTS SG 17/02/14 -rco 142/13 -; 18/03/14 -rcud 1687/13 -; SG 07/04/15 -rco 228/14 -; y; SG 20/05/15 -rco 128/14 -), y en el caso concreto hacemos nuestra la conclusión de la Sala de instancia respecto de que «las organizaciones demandantes ni por prueba directa, ni por prueba indirecta han justificado la actuación fraudulenta que denuncian e imputan a la demandada», pues ni se ha acreditado que las causas del cese «fuesen artificiosamente creadas por ella mediante la aplicación de una política agresiva de precios a la baja que deliberadamente quebrase la cuenta de resultados», ni el fraude lo revelan las contrataciones del año precedente al DC pues «la gran mayoría de tales contratos obedece a puntuales y concretas necesidades de mano de obra -la gran mayoría son contratos eventuales a tiempo parcial». Conclusiones que hacemos nuestras, teniendo en cuenta que la apreciación del fraude es facultad primordial del órgano judicial de instancia, por cuanto que en la materia juegan decisoriamente las normas sobre carga de la prueba [ art. 217 LECiv ] y las reglas sobre presunciones [ arts. 385 y 386 LECiv ], con lo que en este terreno es poco lo que compete al Tribunal de casación» (recientes, SSTS 05/02/15 -rco 259/13 -; 03/02/15 -rco 262/13 -; SG 24/02/15 -rco 165/14 -; SG 20/05/15 - rco 1/14 -; y 25/05/15 -rco 72/14 -).

**SÉPTIMO.-** Las precedentes consideraciones nos llevan a confirmar la sentencia recurrida, tal como con detalle y acierto informa el Ministerio Fiscal. Sin imposición de costas [ art. 235.1 LRJS ].

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1º.- Desestimar los recursos de casación interpuestos por las representaciones de la «FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANÍA DE COMISIONES OBRERAS» y del «SINDICATO ÚNICO DE TRABAJADORES DE SOLIDARIDAD OBRERA». 2º.- Confirmar en su integridad la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en fecha 03/Julio/2015 [autos 248/15] y por la que se rechazó la demanda que por despido colectivo había sido interpuesta contra «TOURLINE EXPRESS DE MENSAJERÍA, SLU» por aquellas centrales sindicales y a la que se había adherido la «UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES». Lo que se acuerda sin imposición de costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

D. Jesus Gullon Rodriguez D. Fernando Salinas Molina D<sup>a</sup> Maria Milagros Calvo Ibarlucea D. Luis Fernando de Castro Fernandez D. Jose Luis Gilolmo Lopez D<sup>a</sup> Maria Luisa Segoviano Astaburuaga D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana D<sup>a</sup> Rosa Maria Viroles Piñol D<sup>a</sup> Maria Lourdes Arastey Sahun D. Miguel Angel Luelmo Millan D. Antonio V. Sempere Navarro D. Angel Blasco Pellicer D. Sebastian Moralo Gallego D. Jesus Souto Prieto D. Jordi Agusti Julia **PUBLICACIÓN.-** En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Luis Fernando de Castro Fernandez hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.