



Roj: **STS 1739/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:1739**

Id Cendoj: **28079149912017100018**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **991**

Fecha: **21/04/2017**

Nº de Recurso: **258/2016**

Nº de Resolución: **343/2017**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **ANGEL ANTONIO BLASCO PELLICER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **SENTENCIA**

En Madrid, a 21 de abril de 2017

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por la Confederación General del Trabajo (CGT), representado y asistido por el letrado D. Raúl Maíllo García, contra la sentencia de la **Sala de lo Social** de la Audiencia Nacional, de fecha 28 de marzo de 2016, dictada en autos número 139/2014, en virtud de demanda formulada por la Confederación General del Trabajo (CGT), contra la empresa Ferrovial Servicios, S.A. y contra los miembros de la comisión negociadora del despido colectivo: D. Marcial, D<sup>a</sup> Felicidad, D. Teofilo, D<sup>a</sup> Ramona, D. Pablo Jesús, D<sup>a</sup> Paloma, D<sup>a</sup> Gloria y D<sup>a</sup> Sabina sobre impugnación de despido colectivo. Ha sido parte recurrida la Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras, representado y asistido por el letrado D. Ángel Martín Aguado; y la mercantil Ferrovial Servicios, SA, representado y asistido por el letrado D. Julio Manuel Gualda Suárez.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Angel Blasco Pellicer

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por la representación de la Confederación General del Trabajo, se interpuso demanda de Impugnación de Despido Colectivo, de la que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional. En el correspondiente escrito, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminaba suplicando se dictara sentencia por la que:

«se declare el derecho a la impugnación del despido colectivo acordado el 3 de abril de 2014, en la empresa Ferrovial Servicios, S.A. y para la prestación de referencia, se declare no ajustado a derecho, condenando expresamente a las partes codemandadas. Subsidiariamente se acuerde no ajustada a derecho la medida de reducción para los años 2014 y 2015 del 5,25% sobre todos los conceptos salariales fijos y variables. Y subsidiariamente se acuerde no ajustada a derecho la medida de reducción para los años 2014 y 201 del 5,25% sobre todos los conceptos salariales fijos y variables de los conceptos salariales ya devengados en el año 2014».

**SEGUNDO.-** Admitida a trámite la demanda se celebró el acto del juicio en el que la parte actora se afirmó en la misma, oponiéndose la demandada según consta en Acta. Recibido el pleito a prueba se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

En fecha 9 de julio de 2014, se dictó sentencia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

«Desestimamos la excepción de falta de legitimación activa de la Confederación General del Trabajo y, entrando sobre el fondo del asunto, desestimamos la demanda presentada sobre impugnación de despido colectivo».

Por la parte demandante, se interpuso recurso de Casación ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, y ésta, en fecha 29 de septiembre de 2015, dictó sentencia en cuya parte dispositiva «se anulan las actuaciones



practicadas a partir de la providencia de 2 de junio de 2014, incluida ésta, y se ordena la devolución de los autos a la Sala de procedencia para que proceda a enjuiciar en este proceso las distintas acciones ejercitadas».

En cumplimiento de lo anterior se tramita el presente procedimiento.

**TERCERO.-** En la sentencia ahora recurrida, de fecha 28 de marzo de 2016, se declararon probados los siguientes hechos:

«PRIMERO: La empresa Renfe Operadora tenía subcontratado el "servicio de atención a bordo y restauración en trenes comercializados por la dirección gerencia del área de negocio de viajeros RENFE" con la empresa Cremonini Rail Ibérica desde diciembre de 2009 hasta noviembre de 2013. En el año 2013 convocó concurso para la adjudicación del mismo servicio durante cuatro años, dividido en dos lotes. Se presentaron diversas ofertas de varias empresas, siendo finalmente adjudicado el contrato a Ferrovial Servicios S.A. a partir de 1 de diciembre de 2013, a cuyos efectos se subrogó en las relaciones laborales del conjunto de la plantilla adscrita al servicio por Cremonini Rail Ibérica. (Descriptor 26 al 30)

SEGUNDO.- La actividad subcontratada por Renfe Operadora con Ferrovial Servicios S.A. se estructura en dos lotes, uno de la zona nordeste-mediterráneo y transversales y otro de las zonas sur, este y norte. Los servicios contratados incluyen los servicios de restauración que se sirven a los clientes en el tren, la explotación del servicio de cafetería y bar móvil, el aprovisionamiento del tren para estos fines, con la preparación y dotación de las bandejas que se sirven y del conjunto de los productos, el servicio a bordo y atenciones varias como distribución de prensa, audio y vídeo, información al viajero, ayuda al equipaje, etc...

La licitación por parte de RENFE establece para cada uno de los lotes un importe máximo en el periodo adjudicado, si bien ello no supone sino un límite del pedido comprometido, puesto que los concretos servicios que han de prestarse son los que vaya estableciendo el operador, facturándose conforme a lo pactado. Es RENFE "quien fija, organiza y requiere en todo momento el número, tipo y características de los trenes que deberán operar, y con ello el dimensionamiento de la plantilla que deberá atenderlo".

El tope máximo de facturación para los cuatro años del contrato- de 1-12-2013 a 30-11-2017 - establecido por la empresa principal RENFE Operadora era de 138.711.253,51 euros netos para el lote 1, desglosado en 140.012.583,02 € de gasto y en 1.631.766,24 €, de ingreso para Renfe-Operadora y de 114.748.649,44 euros netos para el lote 2, desglosado en 126.802.606,33 € de gasto y en 12.378.183,68 € de ingreso para Renfe-Operadora, o sea 253.459.902,95 euros netos en total de importe estimado. Por el contrario la actividad adjudicada a Cremonini Rail Ibérica en el periodo anterior de cuatro años, de 1 de diciembre de 2009 a 30 de noviembre de 2013, había sido de un importe máximo de 469,2 millones de euros. El importe máximo del actual contrato es un 54,02% del importe máximo del contrato anterior.

Esa cifra máxima es relevante solamente en parte, dado que la real facturación y servicios contratados depende de los concretos encargos de la empresa RENFE, que en el marco del contrato tiene la "facultad" de "variar, a voluntad, las condiciones del servicio", siendo obligación de la concesionaria adaptarse a las mismas. La facturación real de Cremonini Rail Ibérica fue disminuyendo, por la reducción de actividades ordenadas por RENFE, evolucionando de la siguiente manera:

2010: 89,3 millones de euros 2011: 87,9 millones de euros 2012: 83,9 millones de euros 2013 (extrapolando la actividad de once meses a doce): 75,3 millones de euros.

Por consiguiente el importe máximo del pliego 2013-2017 es inferior al importe real facturado en el último periodo anterior.

Esa caída de la facturación fue consecuencia de la disminución de los servicios encargados a Cremonini Rail Ibérica, puesto que se fueron suprimiendo servicios en varios trenes, tanto en trenes nocturnos como en trenes de día, sobre todo en trenes nocturnos. En concreto el número de circulaciones cubiertas en trenes nocturnos cayó desde 2010 a 2013 en un 30%, bajando el número de horas de trabajo facturadas un 37%. En los trenes diurnos se produjo un incremento del 9% del número de circulaciones totales, como consecuencia del incremento de líneas de AVE, pero el número de horas de facturación de tripulación bajó un 17% respecto de 2010 y el número de circulaciones con servicio de plaza bajó un 15%.

El volumen de plantilla adscrita al servicio de Cremonini Rail Ibérica no sufrió análoga reducción.

Así, en el mismo pliego de condiciones 2013-2017 se produjo una reducción sustancial de servicios, de manera que en los trenes diurnos se ha suprimido el servicio de bandejas servidas a la plaza que antes se prestaba en Alaria y Alvia, manteniendo el mismo en clase preferente de AVE y Euromed, pero suprimiéndolo los fines de semana (lo deja solamente de lunes a viernes por la mañana, desapareciendo el servicio desde el viernes por la tarde al domingo). Lo anterior implica una reducción del servicio a la plaza del 36,53% respecto a la actividad de 2013, medida en número de circulaciones con servicio a la plaza y una caída del 35,12% en



bandejas facturadas. En los trenes nocturnos la reducción del servicio contratado es de un 78% en número de prestaciones y de un 64,94% en número de circulaciones.

Después de firmado el contrato, Renfe notificó el calendario de servicios para 2014, que implicaba una nueva reducción del servicio, suprimiendo su prestación en 6 semanas del año (agosto y Navidad). La comparativa de la situación es que respecto a la actividad que vino a realizar Cremonini Rail Ibérica en 2013 y la actividad real estimada para 2014 una vez fijado el calendario, el volumen total de actividad se reduciría en un 49,75 medido en número de circulaciones con servicio a la plaza, con una caída de facturación del 29,04%

Posteriormente se han recuperado algunos servicios respecto de los previstos en el calendario para 2014, en concreto los servicios de bandeja de domingos en los 6 AVE Madrid- Valencia y EUROMED desde el 11 de Mayo, AVE Madrid-Sevilla, Madrid-Málaga, Madrid-Barcelona y Madrid-Alicante desde el 15 de Junio, AVE Barcelona-Sevilla-Málaga desde el 1 de Septiembre y en AVE y EUROMED durante el mes de agosto y durante el periodo 24 de Diciembre de 2014 hasta el 7 de enero de 2015. (Informe técnico pericial, unido al descriptor 24. Expediente administrativo. El incremento de actividad posterior resulta del documento obrante en el descriptor 238)

TERCERO.- El 7 de marzo de 2014 la empresa se reunió con el comité intercentros en el que había 8 miembros del sindicato CCOO, 3 de UGT y 2 de CGT, informándoles de su intención de poner en marcha un procedimiento de despido colectivo e instándoles a formar la comisión negociadora para el periodo de consultas, acordándose que el mismo se desarrollaría con el propio comité intercentros. En cuanto a las causas, la empresa invoca causa productiva y organizativa. A tal efecto acompaña Memoria explicativa de las causas del despido colectivo e informe técnico de las causas alegadas. La plantilla adscrita al servicio equivale aproximadamente a 1870 trabajadores a tiempo completo. Se inició el periodo de consultas para el despido de 417 trabajadores con varias reuniones negociadoras, hasta alcanzarse un preacuerdo en la reunión de 31 de marzo de 2014, el cual, tras ser ratificado por las asambleas de trabajadores, fue elevado el 3 de abril de 2014 a acuerdo final del periodo de consultas suscrito por los representantes mayoritarios del comité intercentros de los sindicatos CC.OO. y UGT. (Fue aprobado por 11 miembros sobre un total de 13 miembros del Comité intercentros). No son partes firmantes del acuerdo los miembros de la Comisión negociadora pertenecientes a CGT. En base a ese acuerdo la empresa adoptó su decisión final, que el 9 de abril fue comunicado a la Autoridad Laboral (Ministerio de Empleo y Seguridad Social).

En el referido acuerdo, se recoge lo siguiente: se produce una desvinculación definitiva de 236 personas, lo que equivale a 221 trabajadores a jornada completa. Dentro de estas 236 personas se incluyen aquellos trabajadores que durante el período de consultas se han acogido a la posibilidad de adscripción voluntaria al ERE. Con indemnizaciones mejoradas sobre las mínimas legales, dando prioridad a aquellos trabajadores que se adscribieran voluntariamente al listado de afectados, que fue de 161 trabajadores. Además se pactaron las siguientes medidas de acompañamiento: Reducción para los años 2014 y 2015 de un 5,25% sobre todos los conceptos salariales fijos y variables que perciba la plantilla contenidos en el Convenio Colectivo, con independencia de su categoría, origen y procedencia, y de aplicación efectiva a la firma de la ratificación del acuerdo una vez le sea aplicada la subida pendiente del 2013, incluyéndose de manera expresa el complemento Ad Personam (CAPH), así como cualquier otro complemento mencionado en el Convenio Colectivo que no viniese cuantificado en tablas. Los efectos de la mencionada reducción se iniciarán con fecha 1 de abril de 2014 y finalizará 24 meses después de la citada fecha. Internalización de las tareas subcontratadas por la empresa, traslado de trabajadores, conversión de hasta 10 contratos de trabajo a tiempo parcial en contratos a tiempo completo, programa de excedencias voluntarias con derecho a reserva de puesto de trabajo y plan de recolocación externa. Además se creó una comisión de seguimiento entre cuyas funciones estaba estudiar la posible creación de una bolsa de empleo con los trabajadores despedidos para el caso de incremento de la actividad solicitada por la empresa RENFE. (Descriptores 86 a 113).

En el acta de 31 de marzo de 2015, la parte social de manera consensuada, incluyendo a todas las organizaciones sindicales presentes en la sala (CC.OO, UGT, CGT, SF y USO) realizan las siguientes manifestaciones:.... "En cuanto a la reducción de los conceptos salariales, la parte social manifiesta que el porcentaje propuesto por la empresa es excesivo y propone que sería viable una reducción de un 4,5%." (Descriptor 106)

Con fecha 8 de abril se firma entre las partes acta de modificación del acuerdo alcanzado el 3 de abril de 2014. Modificación que afecta a las listas de afectación, tras la cual, el número de desvinculaciones inmediatas queda fijado en 221 trabajadores y 10 excedencias voluntarias. La empresa y los miembros de la Comisión negociadora firmantes del acuerdo convienen en anular los anexos I a IV que formaban parte del acuerdo de 3-04-2014 y sustituirlos por cuatro nuevos anexos. (Expediente administrativo)

Los miembros de la Comisión negociadora pertenecientes al sindicato CGT hacen entrega en la inspección de trabajo de un documento en el que justifican su oposición al acuerdo suscrito. Se concluye que no se



dan las causas que alega la empresa para fundamentar el expediente y que se exponen unos criterios que carecen de un sustrato objetivo para poder afirmar que ha descendido la actividad. Se señala que no existen tales causas porque las características del contrato con Renfe y el proceso de negociación del mismo fueron acometidos por la empresa con conocimiento expreso de los riesgos inherentes a una eventual adjudicación, que finalmente terminó produciéndose, y en particular, que no concurre causa productiva al entender que los niveles productivos no han sufrido modificaciones, y que lo que ha cambiado es la distribución de servicios, circunstancia que la empresa quiere aprovechar para reducir los costes de personal. Asimismo, consideran que los criterios de selección de los trabajadores afectados no son objetivos.

El informe de la Inspección de Trabajo concluye que, según la documentación aportada y manifestaciones obtenidas, la suscripción del Acuerdo se llevó a cabo de forma libre sin mediar el dolo, coacción, fraude de ley o abuso de derecho con la finalidad de obtener indebidamente prestaciones por desempleo. (Informe de la inspección de trabajo-documento 9- unido al expediente administrativo)

CUARTO.- Desde abril a junio de 2014 se han realizado contratos temporales en diversas modalidades. De ellos 72 se han hecho en la modalidad de eventual por acumulación de tareas para cubrir picos de actividad con motivo del incremento de trenes en Semana Santa, Puente de mayo y final de la Champions League en Lisboa. 248 contratos de sustitución por vacaciones, incapacidad temporal y baja por riesgo por embarazo, además de 1 contrato de obra o servicio y 7 contratos de relevo.

En mayo de 2014 se han realizado por los trabajadores de la empresa 428,64 horas extraordinarias. (Documentos en descriptores 155, 231,252 a 260 y 263).

En virtud del acuerdo alcanzado con la Comisión negociadora del despido colectivo se transformaron 10 contratos a tiempo parcial en contratos a tiempo completo. (Descriptor 309)

Se han cumplido las previsiones legales".

**CUARTO.-** Y concluyó con el fallo siguiente:

«Desestimamos la demanda formulada por D. Raúl Maílló García, Letrado en nombre y representación de la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO contra FERROVIAL SERVICIOS, S.A. y contra, D. Marcial , D. Mario , D. Urbano , D. Heraclio , D<sup>a</sup> Felicidad , D. Teofilo , D<sup>a</sup> Ramona , D. Pablo Jesús , D<sup>a</sup> Paloma , D<sup>a</sup> Sabina y D<sup>a</sup> Gloria , como miembros de la comisión negociadora del despido colectivo, sobre impugnación de despido colectivo , e impugnación de la medida de reducción salarial pactada en el Acuerdo y absolvemos a los demandados de las pretensiones frente a los mismos deducidas en demanda».

**QUINTO.-** Contra dicha resolución se interpuso recurso de casación por la representación de CGT, en el que se alega los siguientes motivos basados en el artículo 207 LRJS : 1º.- Con fundamento en el artículo 207 d) Error en la apreciación de la prueba basado en documentos que obren en autos que demuestren la equivocación del juzgador, sin resultar contradichos por otros elementos probatorios. 2º.- Con fundamento en el art. 207 e) infracción de las normas del ordenamiento jurídico, y en concreto los artículos 51.1 del Estatuto de los Trabajadores , artículo 124 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y los artículos 24 y 35 de la Constitución , y el Convenio 158 de la OIT y Recomendación 166, al igual que el Convenio 154, conforme han sido establecidos por el propio Comité de Libertad Sindical de la OIT. 3º.- Con fundamento en el art. 207 e), infracción de las normas del ordenamiento jurídico, y en concreto , artículo 51.1 del Estatuto de los Trabajadores , artículo 124 de la LRJS y artículos 24 y 35 de la Constitución , el Convenio 158 de la OIT y Recomendación 166, al igual que el Convenio 154. 4º.- Con fundamento en el art. 207 e), infracción de las normas del ordenamiento jurídico, y en concreto los artículos 51.1 y 44, del Estatuto de los Trabajadores , artículo 124 de la LRJS y los artículos 24 y 35 de la Constitución , y el Convenio 158 de la OIT, al igual que el Convenio 154, conforme han sido establecidos por el propio Comité de Libertad Sindical de la OIT. 5º.- Con fundamento en el art. 207 e), infracción de las normas del ordenamiento jurídico, y en concreto los artículos 51.1 y 44, del Estatuto de los Trabajadores , artículo 124 de la LRJS y los artículos 24 y 35 de la Constitución , y el Convenio 158 de la OIT, al igual que el Convenio 154, conforme han sido establecidos por el propio Comité de Libertad Sindical de la OIT.

El recurso fue impugnado por la representación legal de la Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras y por Ferrovial Servicios, SA.

**SEXTO.-** Recibidas las actuaciones de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional y admitido el recurso de casación, se dio traslado por diez días al Ministerio Fiscal que emitió informe en el sentido de considerar improcedente el recurso.

Instruido el Excmo. Sr. Magistrado ponente se declararon conclusos los autos, y dadas las características de la cuestión planteada y su trascendencia, de conformidad con el art. 197 Ley Orgánica del Poder Judicial , se





acordó el debate del asunto por el Pleno de la Sala, señalándose para votación y fallo el día 19 de abril de 2017, fecha en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.- 1.-** Contra la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 28 de marzo de 2016, rec. 139/2014, que declaró ajustado a derecho el despido colectivo y la inaplicación salarial adoptada por la empresa Ferrovial Servicios S.A., tras el pertinente acuerdo en el período de consultas, se alza en casación ordinaria la representación legal de la Confederación General de Trabajo (CGT) a través del recurso que aquí se examina en el que solicita que se case la sentencia recurrida lo que articula en cuatro motivos diferentes, al amparo del artículo 207 LRJS. De ellos, el primero, al amparo del apartado d) de dicho precepto, pretende la revisión de los hechos declarados probados en la sentencia recurrida; y en los tres siguientes, bajo el amparo común del apartado e) del artículo 207 LRJS denuncia infracción de normas sustantivas y de la jurisprudencia.

**2.-** El recurso ha sido impugnado por la demandada Ferrovial Servicios S.A. que solicita su desestimación. Igualmente ha sido impugnado por la Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras que también solicita su íntegra desestimación. Y ha sido informado por el Ministerio Fiscal que se une a los impugnantes al solicitar la desestimación del recurso.

**SEGUNDO.- 1.-** Tal como se ha anticipado, la recurrente, con correcto apoyo procesal en el apartado d) del artículo 207 LRJS, dedica el primer motivo de su recurso a solicitar la modificación del hecho probado cuarto, concretamente, postula la adición del siguiente párrafo: "Que se han realizado 72 contratos eventuales, 248 contratos de sustitución por vacaciones, incapacidad temporal y bajas por riesgo por embarazo, además de un contrato de obra o servicio y 7 contratos de relevo".

**2.-** La simple lectura del hecho probado cuarto de la sentencia recurrida evidencia que en la literalidad de tal hecho ya figuran exactamente los datos que la recurrente pretende incorporar, por lo que, al no explicarse en el recurso cuál es el motivo o la trascendencia de la modificación propuesta, la Sala no alcanza a comprender el porqué de la solicitud y eventual necesidad de duplicar los datos sobre los contratos temporales que ya figuran en la sentencia en las mismas cifras exactas que se pretenden introducir. Obviamente al carecer de sentido y utilidad la modificación propuesta por el recurrente debe ser desestimado este primer motivo del recurso.

**TERCERO.- 1.-** El segundo motivo del recurso, formulado al amparo del artículo 207-e) LRJS, denuncia infracción de normas del ordenamiento jurídico y, en concreto, "los artículos 51.1 del Estatuto de los Trabajadores, artículo 124 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y los artículos 24 y 35 de la Constitución, y el Convenio 158 de la OIT y Recomendación 166, al igual que el Convenio 154, conforme han sido establecidos por el propio Comité de Libertad Sindical de la OIT".

En síntesis, la recurrente alega en este motivo que no concurren las causas, técnicas ni las productivas, no habiendo sido alegadas las causas económicas. Arguye que la causa organizativa esgrimida por la empresa y aceptada en la sentencia recurrida no es real ni actual ni de entidad suficiente para justificar los despidos y las inaplicaciones de salario. Señala, también, que las causas no han sido acreditadas o que, al menos, no lo han sido en entidad suficiente. Para justificar todo ello razona que la reducción del objeto de la contrata no puede justificar los despidos y la disminución salarial y que al estar realizándose contrataciones temporales resulta evidente que la causa no existe. El recurso insiste en mostrar una clara discrepancia con los razonamientos de la sentencia pero no explica ni razona la pertinencia y fundamentación del motivo que esgrime pues, tras citar en el título introductorio las concretas normas supuestamente infringidas por la sentencia recurrida, en su escrito omite explicar el contenido de las infracciones o vulneraciones cometidas en la sentencia recurrida, de suerte que ninguna de las normas citadas -salvo una genérica referencia al artículo 51.1 ET - merece el más mínimo comentario en el motivo del recurso que no explica por qué razón la sentencia de instancia ha infringido los artículos 24 y 35 de la Constitución Española, ni tampoco, los Convenios 154 y 158 OIT y la Recomendación 166 del citado organismo internacional, en clara infracción de lo que exige el artículo 210.2 LRJS.

**2.-** Esta Sala de casación interpretando la norma procesal social referida ha establecido, reiteradamente, como señalan entre las más recientes, las SSTs de 8 de julio de 2014 (rcud 1897/2013), 17 de febrero de 2016 (rcud 3733/2014) y 20 de septiembre de 2016 (rec. 254/2015) que es reiterada la jurisprudencia de esta Sala acerca del cumplimiento del requisito consistente en "fundamentar la infracción legal denunciada" señalando que el recurso de casación, como extraordinario que es, debe estar fundado en un motivo de infracción de ley, y "esta exigencia no se cumple con sólo indicar los preceptos que se consideren aplicables, sino que es requisito ineludible para su correcta observancia razonar de forma expresa y clara sobre la pertinencia y fundamentación del recurso en relación con la infracción o infracciones que son objeto de denuncia". En el presente caso, el referido escrito de interposición del recurso de casación ordinario en este motivo que se examina, aunque cita la normativa que entiende infringida por la sentencia recurrida, no ha cumplido las exigencias legales



efectuando el oportuno desarrollo argumental fundamentando la pretendida infracción legal cometida en la detallada y razonada sentencia impugnada; sin que, en último extremo, sea suficiente tampoco para cumplir el requisito legal la posible remisión a los argumentos contenidos en la demanda que fueron rechazados sin que rebata los argumentos de la sentencia desestimatoria de su pretensión, respecto de los que se limita a manifestar su disconformidad; y, además, en el presente caso al tratarse de un asunto jurídicamente complejo y trascendente habría exigido una adecuada fundamentación del recurso casacional, especialmente en lo que hace referencia a las normas de rango constitucional y las internacionales cuya infracción se denuncia pero no se desarrolla, no pudiendo esta Sala, vulnerando el principio de igualdad entre las partes, construir de oficio el recurso calificado de insuficiente por lo anteriormente expuesto.

**3.-** Además, no resulta superfluo señalar, en relación a la confusa denuncia de infracción del artículo 51.1 ET por falta o insuficiencia de la causa que el propio artículo 51.1 ET establece que las causas productivas concurren cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado y las organizativas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción. Tales causas resultan de aplicación al supuesto examinado en el que la disminución por voluntad unilateral de la principal -Renfe Operadora- del objeto de la contrata que la parte demandada obtuvo a partir de 1 de diciembre de 2013, en relación al servicio de atención a bordo y restauración y la entidad de la reducción del volumen de prestación que dicha disminución ha conllevado, constituye una causa de extinción del contrato de trabajo ya que entraña un cambio en la demanda del servicio a prestar por la nueva adjudicataria, pues la disminución de los encargos es de una gran magnitud que justifica el recurso a medidas extintivas y otras de inaplicación salarial, cuya presencia ha condicionado a la baja las anteriores. Hay que tener en cuenta estos efectos y, además, como pone de relieve la sentencia de instancia, que después de la firma del contrato, la principal, al notificar el calendario de servicios para 2014, suprimió la prestación de gran parte de los servicios contratados durante varias semanas lo que implicó una nueva disminución del volumen de servicio.

**CUARTO.- 1.-** El tercer motivo del recurso, con fundamento en el artículo 207 e) LRJS denuncia infracción de normas del ordenamiento jurídico y, en concreto, "los artículos 51.1 del Estatuto de los Trabajadores, artículo 124 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y los artículos 24 y 35 de la Constitución, y el Convenio 158 de la OIT y Recomendación 166, al igual que el Convenio 154, conforme han sido establecidos por el propio Comité de Libertad Sindical de la OIT". Como se observa es exactamente la misma denuncia que la del motivo segundo. En su desarrollo concurre la expuesta falta del oportuno desarrollo argumental fundamentando la pretendida infracción legal y un razonamiento suficiente que de forma expresa y clara argumente sobre la pertinencia y fundamentación del recurso en relación con la infracción o infracciones que son objeto de denuncia.

En el desarrollo del motivo, el recurrente -lejos de efectuar una construcción mínimamente aceptable sobre las infracciones denunciadas, se limita a expresar su parecer -contrario al de la sentencia recurrida- según el que el número de contratos temporales que la empresa realizó en dos meses, así como las horas extraordinarias demuestra la falta de razonabilidad de la medida adoptada por la empresa.

**2.-** La razonabilidad que la sentencia de instancia otorga a la medida extintiva y a la inaplicación salarial temporal no puede desvirtuarse en razón del acudimiento por parte de la empresa a la realización de los contratos temporales que constan en el hecho probado cuarto de la sentencia recurrida ya que la práctica totalidad de los mismos tienen carácter coyuntural y no estructural, tal como pone de relieve la sentencia de instancia. En efecto, la inmensa mayoría de los contratos temporales suscritos - en torno al 73%- son de interinidad para sustituir supuestos de incapacidad temporal, de riesgo por embarazo y vacaciones. El resto son prácticamente todos contratos por circunstancias eventuales de la producción relacionados con la Semana Santa, el puente del uno de mayo y la final de la Champions League que alcanzan el 21,30% de los contratos referidos; quedando únicamente siete contratos de relevo y uno por obra o servicio determinado. La sentencia de instancia razona y argumenta, sin que el recurso lo desvirtúe, que el panorama de contratación temporal descrito no es concluyente para desvirtuar la adecuada relación causal entre los motivos alegados por la empresa y la medida de despido colectivo implementada. Nos encontramos ante una contratación temporal causal que responde, en su inmensa mayoría, a sustituciones mediante los oportunos contratos de interinidad, por lo que no puede sostenerse que estemos ante un incremento de la plantilla que se produce una vez disminuida ésta por efecto de los despidos colectivos. Tampoco implican incremento estructural de plantilla los contratos eventuales -de muy corta duración- y focalizados en eventos concretos y mucho menos los contratos de relevo, cuya finalidad es, precisamente, el mantenimiento de la plantilla.

Por otro lado, la sentencia de instancia destaca la escasa trascendencia del volumen de horas extras realizadas en atención a su escaso número y, sobre todo, a su etiología que deriva de la necesidad de prolongar los servicios a bordo como consecuencia de los retrasos y desajustes horarios de la circulación de los trenes. Procede, por tanto, la desestimación del motivo.



**QUINTO.- 1.-** El cuarto motivo del recurso, con fundamento en el artículo 207 e) LRJS denuncia infracción de normas del ordenamiento jurídico y, en concreto, "los artículos 51.1 y 44 del Estatuto de los Trabajadores , artículo 124 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y los artículos 24 y 35 de la Constitución , y el Convenio 158 de la OIT y Recomendación 166, al igual que el Convenio 154, conforme han sido establecidos por el propio Comité de Libertad Sindical de la OIT". Como se observa es exactamente la misma denuncia que la de los motivos segundo y tercero, con la única particularidad de que, aquí, se denuncia también la infracción del artículo 44 ET . Al igual que en los motivos ya analizados, en su desarrollo concurre la expuesta falta del oportuno desarrollo argumental fundamentando la pretendida infracción legal y un razonamiento suficiente que de forma expresa y clara argumente sobre la pertinencia y fundamentación del recurso en relación con la infracción o infracciones que son objeto de denuncia. Únicamente se refiere a la infracción del artículo 44 ET para referir que, a juicio del recurrente, el despido colectivo conlleva vaciar de contenido el artículo 44 ET conllevando una renuncia de derechos proscrita en el artículo 3.5 ET . En síntesis se alega que la reducción de la jornada no devendría la causa del despido colectivo efectuado, sino que su origen estaría en la propia sucesión de la contrata y que la nueva empresa contratista -aquí demandada y recurrida- al efectuar el despido colectivo que se enjuicia habría infringido la obligación sucesoria que impone el aludido artículo 44 ET .

**2.-** Nuestra jurisprudencia se ha referido a la cuestión suscitada en diversas ocasiones. En efecto, la cuestión objeto de debate se ciñe a determinar si la finalización de una contrata, seguida de otra en la que el encargo es menor, justifica la amortización de los puestos de trabajo sobrantes y el despido de los trabajadores afectados, lo que ha sido examinado en múltiples sentencias de la Sala, entre las que podemos citar, entre otras, las STS de 14 de junio de 1996, recurso 3099/1995, 7 de junio de 2007, recurso 191/2006, 31 de enero de 2008, recurso 1719/2007, 12 de diciembre de 2008, recurso 4555/2007, 16 de septiembre de 2009, recurso 2027/2008 y 8 de julio de 2011, recurso 3159/10 . Así en la STS de 31 de enero de 2013, rec. 709/2012 dijimos que «La conjunción de las consideraciones anteriores permite afirmar que ... la reducción de actividad de servicios a la finalización de la contrata inicial ha generado dificultades que impiden el buen funcionamiento de la empresa; como tal hay que considerar el exceso de personal resultante de tal reducción. A estas dificultades se puede hacer frente mediante amortizaciones de los puestos de trabajo sobrantes, de forma que se restablezca la correspondencia entre la carga de trabajo y la plantilla que la atiende. Y el ámbito de apreciación de la causa productiva sobrevenida puede ser el espacio o sector concreto de la actividad empresarial afectado por el exceso de personal, que es en el caso la contrata finalizada y renovada con menor encargo de servicios y consiguientemente de ocupación».

La jurisprudencia de la Sala en supuestos de sucesión de contratas con modificación de las mismas (reducción del volumen) se contiene, entre otras, en nuestras sentencias de 16 de julio de 2014 (Rec. 1777/2013), 17 de septiembre de 2014 (Rec. 2069/2013) y 3 de marzo de 2015 (Rec. 1070/2014) y más recientemente en la de 10 de enero de 2017 (rec. 1077/2015) cuya doctrina se puede resumir diciendo: la reducción de la contrata no es causa que excuse al nuevo contratista del deber de subrogarse en los contratos de los trabajadores del anterior y que en caso de dificultades para cumplir para cumplir ese deber no permiten la rescisión del contrato por fin del mismo, o por terminación de la obra, sino que sólo cabe acudir a la vía de un despido colectivo o por causas objetivas o a la reducción de jornada por la vía del art. 41 del ET . En la última de las sentencias citadas, específicamente se señala que «es el convenio colectivo quien impone a la nueva contratista el deber de subrogarse en los derechos y obligaciones que tenía la anterior contratista con todos los empleados de la misma que reúnan los requisitos que establece. Con ello el convenio colectivo pretende garantizar los puestos de trabajo, dar estabilidad a los trabajadores en el empleo e igualar a las diferentes empresas que licitan para obtener la contrata mediante el aseguramiento de iguales costes laborales. Ello sentado, resulta poco coherente con ese fin sostener que la antigua contratista si puede reducir plantilla por razones objetivas cuando se minorra la contrata y la nueva adjudicataria no, pues con ello se mejora la posición de la antigua y se empeora en la subasta a la nueva. La antigua contratista puede disminuir la plantilla por causas objetivas cuando durante la ejecución de la contrata si se reduce su volumen y cuando esa reducción opera en el pliego de condiciones de la nueva adjudicación. Pero, si la reducción de la contrata la impone el nuevo pliego de condiciones la nueva contratista que por imposición convencional se subroga en el personal de la otra, también puede minorar la plantilla, cosa que no pudo hacer su predecesora porque la reducción sobrevino con la nueva adjudicación».

**3.-** La aplicación de la anterior doctrina al supuesto examinado debe conducir a la desestimación del motivo respecto de la infracción de los artículos 51 y 44 ET , sin que proceda entrar en las restantes denuncias de normas que contiene el motivo por su falta de concreción de la pretendida infracción legal y de un razonamiento suficiente que de forma expresa y clara argumente sobre la pertinencia y fundamentación del motivo en relación con las infracciones del " artículo 124 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y los artículos 24 y 35 de la Constitución , y el Convenio 158 de la OIT y Recomendación 166, al igual que el Convenio 154, conforme han sido establecidos por el propio Comité de Libertad Sindical de la OIT".



**SEXTO.- 1.-** En su quinto y último motivo de recurso, formulado al amparo del apartado e) del artículo 207 LRJS se denuncia infracción de normas del ordenamiento jurídico y, en concreto, "los artículos 51.1 y 44 del Estatuto de los Trabajadores , artículo 124 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y los artículos 24 y 35 de la Constitución , y el Convenio 158 de la OIT y Recomendación 166, al igual que el Convenio 154, conforme han sido establecidos por el propio Comité de Libertad Sindical de la OIT". Resulta evidente que, nuevamente, en este último motivo se reitera la denuncia por infracción de los preceptos denunciados en todos los motivos anteriores y, como en ellos, resulta destacable que se vuelva a incurrir en el mismo defecto de conformación del recurso que impide a la Sala valorar la mayor parte de las infracciones denunciadas puesto que el recurrente no ha cumplido las exigencias legales efectuando el oportuno desarrollo argumental fundamentando las pretendidas infracciones legales supuestamente cometidas en la sentencia impugnada; sin que sea suficiente para cumplir el requisito legal la mera cita de unos preceptos cuya pertinencia resulta discutible y no se explica en el recurso. En este último motivo se informa que el recurrente "quiere impugnar expresamente la medida de reducción salarial para los años 2014 y 2015, por carecer de relación alguna entre las supuestas causas productivas y organizativas y la medida acordada". No denuncia, empero, infracción del artículo 82.3 ET que es el precepto que regula la medida de inaplicación salarial impugnada.

**2.-** El procedimiento previsto para llevar a cabo la inaplicación o el descuelgue del convenio colectivo (institución a la que hay que llevar la medida de reducción salarial aquí impugnada que consiste en una reducción para los años 2014 y 2015 de un 5,25% sobre todos los conceptos salariales fijos y variables que perciba la plantilla contenidos en el convenio colectivo) pasa por la celebración de un periodo de consultas en los términos del artículo 41.4 ET , período que se llevó a cabo a la vez que el correspondiente al despido colectivo y en el que se acordaron tanto los despidos como la referida inaplicación salarial. Por lo que hace referencia a ésta última, cuando -como es el caso- el periodo de consultas concluya con acuerdo, la ley ( artículo 82.3 ET ) presume que concurren las causas legalmente exigidas para que opere el descuelgue y determina que el acuerdo sólo podrá ser impugnado ante la jurisdicción social por la existencia de fraude, dolo, coacción o abuso de derecho en su conclusión. La sentencia recurrida explícitamente establece que han quedado acreditadas las causas que justificarían la medida de reducción salarial y que ésta contribuye de una manera directa y proporcionada a la reducción del número de despidos, cuestión que, por otra parte, se destaca en el acuerdo. Además, implícitamente está aplicando la presunción legal a la que nos hemos referido, presunción de concurrencia de las causas que no ha sido destruida y que implica la convalidación del acuerdo en el concreto aspecto al que alcanza la indicada presunción -la inaplicación salarial-, dado que su validez no ha sido cuestionada pues no ha sido impugnado por fraude dolo, coacción o abuso de derecho en su conclusión.

**SÉPTIMO.-** Por las razones expuestas, coincidiendo con el parecer del Ministerio Fiscal en su informe, procede la desestimación del recurso y la confirmación de la sentencia recurrida, sin que proceda la imposición de costas.

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

: 1) Desestimar el recurso de casación interpuesto por la Confederación General del Trabajo (CGT), representado y asistido por el letrado D. Raúl Maíllo García. 2) Confirmar la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 28 de marzo de 2016, dictada en autos número 139/2014 , en virtud de demanda formulada por la Confederación General del Trabajo (CGT), contra la empresa Ferrovial Servicios, S.A. y contra los miembros de la comisión negociadora del despido colectivo: D. Marcial , D<sup>a</sup> Felicidad , D. Teofilo , D<sup>a</sup> Ramona , D. Pablo Jesús , D<sup>a</sup> Paloma , D<sup>a</sup> Gloria y D<sup>a</sup> Sabina sobre impugnación de despido colectivo. 3) No efectuar declaración alguna sobre costas.

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

Así se acuerda y firma.

D. Jesus Gullon Rodriguez D<sup>a</sup> Milagros Calvo Ibarlucea D. Luis Fdo. De Castro Fernández D. Jose Luis Gilolmo Lopez D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Luisa Segoviano Astaburuaga D. José Manuel López G<sup>a</sup> de la Serrana D<sup>a</sup> Rosa María Virolés Piñol D<sup>a</sup> Lourdes Arastey Sahún D. Miguel Angel Luélmo Millan D. Antonio V. Sempere Navarro D. Angel Blasco Pellicer D. Sebastian Moralo Gallego 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. Angel Blasco Pellicer 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.