



Roj: **STS 2185/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:2185**

Id Cendoj: **28079149912017100026**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **991**

Fecha: **28/04/2017**

Nº de Recurso: **214/2016**

Nº de Resolución: **382/2017**

Procedimiento: **SUCESORIO**

Ponente: **MIGUEL ANGEL LUELMO MILLAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CV 6316/2016,**
STS 2185/2017

SENTENCIA

En Madrid, a 28 de abril de 2017

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por la CENTRAL SINDICAL INDEPENDIENTE Y DE FUNCIONARIOS (CSI-F), representada y asistida por el letrado D. Mario Martín Díaz, contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de fecha 20 de junio de 2016, en actuaciones seguidas por dicho recurrente, contra DISEÑOS ARTÍSTICOS E INDUSTRIALES S.L. (DAISA), UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (UGT), UNIÓN SINDICAL OBRERA (USO) y citación del MINISTERIO FISCAL, sobre IMPUGNACIÓN DE DESPIDO COLECTIVO. Ha comparecido ante esta Sala en concepto de parte recurrida la mercantil DAISA, representada y asistida por el letrado D. Juan Antonio de Lanzas.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Miguel Angel Luelmo Millan

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Central Sindical Independiente y de Funcionarios, formuló demanda ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana sobre impugnación de despido colectivo, en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimaron de aplicación, terminaban suplicando se dicte sentencia por la que se declare: la nulidad del procedimiento de Despido Colectivo referido y llevado a cabo en la empresa DISEÑOS ARTÍSTICOS E INDUSTRIALES S.L. (DAISA). Subsidiariamente, declare que dicho procedimiento de Despido Colectivo no es ajustado a derecho, con las consecuencias legales inherentes a una u otra de dichas declaraciones.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se celebró el acto del juicio, en el que se practicaron las pruebas con el resultado que aparece recogido en el acta levantada al efecto.

TERCERO.- Con fecha 20 de junio de 2016, se dictó sentencia por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, cuya parte dispositiva dice: «FALLAMOS: Desestimamos la demanda presentada por la Central Sindical Independiente y de Funcionarios (CSI-F) en materia de impugnación de despido colectivo contra la empresa Diseños Artísticos e Industriales, S.L. (DAISA) y contra los sindicatos Unión General de Trabajadores (UGT) y Unión Sindical Obrera (USO), habiendo sido parte el Ministerio Fiscal; y, en consecuencia, declaramos ajustada a derecho la medida extintiva adoptada por la empresa. Sin costas».

CUARTO .- En la anterior sentencia se declararon probados los siguientes hechos: «PRIMERO.- La empresa demandada Diseños Artísticos e Industriales, S.L. (en adelante, DAISA) es sociedad dependiente de Lladró, S.A.U. que, a su vez, es sociedad dependiente de Sociedad de Desarrollo Industrial y Gestión de Inversiones, S.A. (en adelante, SODIGEI).



SODIGEI se constituyó en el año 1974 -si bien viene operando con su denominación actual desde el 13 de febrero de 1981- con el propósito de reorganizar el Grupo Lladró, asumiendo el núcleo competencial operativo histórico vinculado a la actividad representada por las marcas Lladró y Nao.

La sociedad Agroalimentaria, S.L. se constituyó el 30 de septiembre de 1982, siendo sus socios los miembros de la familia Lladró Sala. Desde ese mismo momento ha venido tomando participaciones en el capital social de un conjunto de empresas. El 31 de julio de 2007 Agroalimentaria, S.L. tomó el control de SODIGEI, y como sociedad dominante del grupo consolidable formula cuentas anuales consolidadas que incluyen el subgrupo SODIGEI.

Se trata de un hecho conforme y no controvertido.

SEGUNDO.- Lladró, S.A.U. es la cabecera de un subgrupo integrado por las siguientes sociedades:

- a) DAISA. Se dedica al aprovechamiento de materias primas, creación artística y diseño y soporte técnico productivo integral. A 31 de diciembre de 2015 contaba con 96 trabajadores.
- b) Porcelanas Lladró, S.A. y Arte y Porcelanas, S.A. Se dedican a la fabricación y producción bajo pedido de Lladró, S.A.U. A 31 de diciembre de 2015 contaban con 398 y 94 trabajadores respectivamente.
- c) Lladró, S.A.U. -sociedad dominante del subgrupo-. Se dedica a la comercialización, distribución y venta de los productos y en la indicada fecha de 31 de diciembre de 2015 contaba con 142 trabajadores.
- d) Además, integran el subgrupo 12 sociedades con domicilio social en el extranjero. Se dedican a la venta finalista en mercados extranjeros con un total de 227 trabajadores.
- e) Tesorval, S.A. Se dedica a la gestión de tesorería y recursos líquidos del subgrupo y no cuenta con trabajadores.

Este hecho no es objeto de controversia y tiene reflejo en el folio 7 del informe pericial emitido por don Carlos Daniel que fue ratificado en el acto del juicio.

TERCERO.- En los meses de septiembre y octubre de 2009 se alcanzaron diversos acuerdos entre las empresas DAISA, Porcelanas Lladró, S.A. y Arte y Porcelana, S.A. y sus respectivos comités de empresa en el marco de unos procedimientos de despido colectivo, por lo que se novaban temporalmente contratos de trabajo a fijos discontinuos.

En concreto, por lo que se refiere a DAISA, la novación afectó al personal adscrito a los departamentos de la Sección Técnica, Ornamentación y Matricería, con duración hasta el 31 de diciembre de 2011; y a la Sección de Laboratorio, con duración estimada hasta el 31 de diciembre de 2012.

Hecho no controvertido y reflejado en el bloque de documentos nº.1 -documentos 1 a 20- de la prueba propuesta por la empresa.

CUARTO.- En los meses de noviembre y diciembre de 2013 se alcanzaron diversos acuerdos de suspensión de contratos de trabajo y reducción de jornada entre la representación de los trabajadores y las empresas integrantes del subgrupo en el marco de expedientes de regulación temporal de empleo (en adelante, ERTES). Así, consta que el 28 de noviembre de 2013 concluyeron con acuerdo los periodos de consultas entre la dirección de Porcelanas Lladró, S.A. y Arte y Porcelanas, S.A. y sus respectivos comités de empresa. Se pactó en ellos un porcentaje de reducción de jornada del 30% con vigencia hasta el 31 de diciembre de 2016. El 11 de diciembre de 2013 se alcanzaron sendos acuerdos en la citadas empresas de suspensión de la actividad empresarial en determinados periodos, que afectaba a todos los trabajadores de las plantillas.

QUINTO.- Por lo que respecta a la empresa DAISA constan los siguientes acuerdos:

- a) El 28 de noviembre de 2013 se firmó el acta del final del periodo de consultas en el que se alcanzó un acuerdo entre el comité de empresa y la dirección de la sociedad demandada, para que *el desajuste entre la capacidad de producción de la empresa y los requerimientos de la demanda o ventas*, no se produjera a través de la ejecución de una modificación sustancial de las condiciones de trabajo sino a través de la tramitación de hasta dos ERTES de Suspensión que supondrían un porcentaje de reducción de la jornada anual de trabajo del 30% desde el 28 de diciembre de 2013 al 31 de diciembre de 2016.

En la cláusula 6 del acuerdo se señalaba lo siguiente: *En caso de que a fecha 31 de diciembre de 2016 subsista el desequilibrio entre la capacidad de producción de la empresa y los requerimientos de la demanda o las ventas en caso de prestación de servicios de la plantilla al cien por cien de la jornada ordinaria de trabajo, ambas parte convienen que se intentará ajustar o adecuar dicha situación manteniendo el volumen máximo de empleo en la empresa admitiendo que en este caso podrían ser soluciones válidas para ello prejubilaciones, modificación*



sustancial de la jornada con la proporcional disminución de las retribuciones, o cualquier otra medida prevista en la legislación laboral vigente.

En la cláusula 8 se decía lo siguiente: *Todo lo anterior no excluye la adopción de medidas que, en su caso, resultaran necesarias en caso de agravamiento de la situación económico productiva de la empresa.*

b) En cumplimiento de este acuerdo, el 5 de diciembre de 2013 la empresa inició un procedimiento de ERTE para la suspensión de los contratos de trabajo de la práctica totalidad de la plantilla *basado en causas de producción, con la finalidad de reducir la capacidad productiva en un 30 por 100 durante el periodo 28 de diciembre de 2013 al 31 de diciembre de 2016*. El 11 de diciembre de 2013 se suscribió el acta final del periodo de consultas en la que se pactó el calendario del ERTE que afectaba a toda la plantilla desde el 28 de diciembre de 2013 al 31 de diciembre de 2015 y del 1 de enero 2016 al 31 de diciembre 2016.

c) El 30 de junio de 2014 se llegó a un nuevo acuerdo de reducción en una hora diaria durante el mes de julio de 2014 de la jornada laboral del personal de producción del Laboratorio *con la finalidad de ajustar la capacidad productiva de Laboratorio a las necesidades de las empresas fabriles a las que provee.*

d) El 22 de julio de 2014 se llegó a un nuevo acuerdo por el cual *la reducción del 30 por 100 de la actividad pactada en el Acta de fecha 11 de diciembre de 2013 para cada uno de los años completos de aplicación del ERTE, esto es, 2014, 2015 y 2016, podrá aplicarse de forma irregular en cada periodo anual, en función de la disminución o incremento de la demanda de nuestros productos y servicios .*

Hecho no controvertido y reflejado en el bloque de documentos nº. 2 de la empresa.

SEXO.- El 8 de enero de 2016 la dirección de la empresa DAISA comunicó a los representantes de los trabajadores el inicio del procedimiento de despido colectivo basado en causas económicas y productivas relativas a la disminución persistente de ingresos y ventas y el grave desequilibrio entre estas y la capacidad productiva para la extinción de 36 contrato de trabajo.

El periodo de consultas se desarrolló en diez reuniones celebradas los días 8, 15, 20 y 27 de enero y 1, 4, 9, 11, 12 y 18 de febrero de 2016, pues en el acta de 12 de febrero se acordó por las partes ampliar el periodo de consultas hasta el 18 de febrero en que se celebró la última reunión.

El contenido de las reuniones consta en las actas aportadas a autos que se dan por reproducidas, sin perjuicio de lo cual y a la vista de los motivos de impugnación del despido aducidos en la demanda, conviene reseñar lo siguiente:

1) En la reunión celebrada el 8 de enero de 2016, la empresa puso de manifiesto que las medidas de ajuste afectaban a toda la estructura de la compañía a nivel mundial. Se concretó que las causas eran de carácter productivo para ajustar la capacidad productiva a la realidad de las ventas, y económico en base a la disminución persistente de ingresos y ventas. Se hizo entrega de la *documentación que integra el despido colectivo, la que comprende toda la información económica requerida, incluidas las cuentas consolidadas de la sociedad cabecera del grupo empresarial; así como un informe técnico detallado que refleja el exceso de producción y del que se deriva la concreción del número de trabajadores afectados* que se fijó en 36.

El sindicato UGT manifestó que su intención era conseguir buenas condiciones tanto para los que se van como para los que se quedan; y el sindicato CSIF expresó su deseo de que sean posibles acuerdos en cuanto al número de extinciones y a las condiciones en que se produzcan.

2) A solicitud del comité de empresa de Lladró, S.A. con la conformidad del de DAISA, se celebró conjuntamente entre ambos comités y las direcciones de las dos empresas la segunda reunión del periodo de consultas. Se trató en ella de las gestiones realizadas por la empresa ante el Ministerio para la recepción de ayudas y de cómo abordar las posibles prejubilaciones que se pudieran acordar, pues la edad debería ser tomada en cuenta como criterio de afectación.

Por el sindicato UGT se manifestó que la documentación facilitada por la empresa había sido examinada por sus economistas y sin cuestionar las causas justificativas del expediente, realizaron observaciones sobre la disminución del endeudamiento y el incremento del patrimonio neto. La empresa explicó que la reducción del endeudamiento en los años 2013 y 2014 fue como consecuencia de la venta de patrimonio en los Estados Unidos. También el sindicato USO solicitó explicaciones sobre el endeudamiento de DAISA con empresas del grupo. La empresa hizo entrega de más documentación consistente en los "Estados de flujo de efectivo" y "Estados de patrimonio neto" provisionales a noviembre de 2015 de SODIGEI y de DAISA.

3) La tercera reunión se centró, de nuevo, en la tramitación de las ayudas que podía conceder el Ministerio y en el número de prejubilaciones. Los sindicatos plantearon que se redujera el número de jóvenes afectados, si bien la empresa respondió que no había margen para establecer franjas pues las edades eran muy similares.



Ambas partes convinieron que la próxima reunión de negociación se llevara a cabo *separadamente con cada comité debido a sus peculiaridades*. La representante del CSIF manifestó que cada empresa debía apurar todas las salidas posibles de prejubilables y que *no se podía desvestirse a un santo para vestir a otro*.

4) En la reunión del 27 de enero la representante del CISF insistió en que había que dar prioridad al criterio de voluntariedad y que los problemas organizativos los resolviera la empresa, a lo que esta respondió que precisamente por ese motivo uno de los criterios a tener en cuenta era la polivalencia. La empresa manifestó su disposición a asumir el convenio con la Seguridad Social de los despedidos de mayor edad. Los sindicatos incidieron en la necesidad de que las condiciones ofrecidas no tenían que ser peores que las pactadas en otros expedientes anteriores.

5) La reunión del 1 de febrero se centró, esencialmente, en el montante de las ayudas a recibir de la Administración y su repercusión sobre los costes del despido colectivo. La empresa insistió en que su propósito siempre fue abordar las máximas prejubilaciones posibles asumiendo los costes del convenio obligatorio con la Seguridad Social. Por su parte los sindicatos señalaron que no se podía aceptar el 60/65% para los prejubilables y que en cuanto a las indemnizaciones, la mejora en base al consumo de desempleo no podía ser un criterio válido para el personal de DAISA.

6) En la reunión del 4 de febrero se siguió valorando el modo de distribución de las ayudas entre los trabajadores de mayor edad que tendrían acceso al plan de prejubilación y el resto de trabajadores afectados de menor edad. También se trató el tema de las indemnizaciones, comprometiéndose la empresa a mejorar la indemnización legal en dos días por año de servicio con el tope de 380 días, a la que se sumaría el importe de la ayuda distribuida linealmente entre los afectados. El comité de empresa reconoció el esfuerzo realizado por la empresa, pero solicitó una mejora en los planes de renta e insistió en la necesidad de mejorar la indemnización de los despidos.

7) La reunión del día 9 de febrero se centró en el modo de distribución de las ayudas de la Administración y en la incidencia de los planes de renta sobre el importe de las indemnizaciones.

8) El 11 de febrero las partes acordaron ampliar el periodo de consultas y seguir negociando.

9) En la reunión del día 12 de febrero la empresa concretó su propuesta para el acuerdo consistente, esencialmente, en planes de rentas para las prejubilaciones, siendo la aportación de la empresa el importe de la indemnización mínima legal; y una indemnización de 24 días por año de servicios con un tope de 385 días. También se informó a la representación de los trabajadores del planteamiento de un ERTE en las empresas de producción para ajustar en 2016 la capacidad de producción. En esta reunión la empresa aportó las cuentas provisionales al cierre de 2015 de SODIGEL y de DAISA.

Por su parte, el comité de empresa manifestó que *la plantilla es consciente de que la situación de la empresa es crítica y era previsible el planteamiento de esta medida*, si bien solicitaron una mejora en la indemnización ofrecida por la empresa. También se solicitó por el comité aclaración sobre el ERTE vigente, respondiendo la empresa que en principio se dejaría de aplicar a partir del 1 de marzo cuando se hiciera efectiva la medida extintiva.

10) En la reunión del 18 de febrero de 2016, el comité de empresa comunicó a la dirección de DAISA el resultado de la votación realizada el día anterior por el personal, que fue de 13 votos a favor del acuerdo, 48 en contra, 2 en blanco y 6 abstenciones, por lo que el comité de empresa comunicó su decisión de no aceptar las condiciones propuestas y solicitar de la empresa un último esfuerzo, pese a reconocer la difícil situación por la que atraviesa desde hace años. La empresa respondió que no podía mejorar la propuesta realizada el día 12 de febrero. Ante la imposibilidad de llegar a un acuerdo se dio por finalizado el periodo de consultas.

Este hecho resulta del contenido de las actas aportadas en soporte informático.

SÉPTIMO. - El 4 de marzo de 2016 la dirección de la empresa comunicó al comité de empresa la decisión final de *llevar a cabo las extinciones de los contratos de trabajo de 33 trabajadores de la plantilla* que figuraban en un anexo. Se decía en la citada comunicación que los criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados había sido *básicamente* los siguientes:

- *la polivalencia de aquellos trabajadores que hayan desempeñado, o que puedan desempeñar en atención a su conocimiento y experiencia, distintos puestos en la Empresa u otras empresas del grupo integradas en la actividad de la cerámica,*

- *la experiencia y conocimiento del puesto de trabajo y de las funciones que comporta el mismo,*

- la eficiencia en el desempeño del puesto de los trabajadores en comparación con trabajadores con idénticas o similares categoría, condiciones de trabajo y/o funciones, especialmente en el desarrollo de operaciones complejas.

Documento nº.2 acompañado a la demanda.

Ese mismo día 4 de marzo de 2016, la dirección de la empresa comunicó su decisión a la Autoridad Laboral a la que dio traslado del acta final del periodo de consultas sin acuerdo, junto con las actas de las reuniones celebradas los días 8, 15, 20 y 27 de enero y 1, 4, 9, 11 y 12 de febrero.

Documento incorporado en soporte informático.

OCTAVO.- También se desarrollaron periodos de consulta para proceder a despidos colectivos en las otras empresas del subgrupo con el siguiente resultado:

a) Lladró, S.A. El 8 de enero de 2016 se celebró la primera reunión del periodo de consultas de procedimiento de despido colectivo por causas productivas como consecuencia de la *disminución operada en la demanda de nuestros productos* ; y económicas en base a la *disminución persistente del nivel de ingresos y ventas que ha experimentado la compañía* .

A propuesta del comité de empresa se acordó que la siguiente reunión se celebrara conjuntamente con el comité de empresa de DAISA. Así, tanto la segunda como la tercera reunión del periodo de consultas se llevaron a cabo entre la dirección de Lladró, S.A. y los comités de empresa de esa sociedad y de DAISA. Si bien, en la tercera reunión, ambas partes de común acuerdo convinieron en que las siguientes reuniones se llevaran a cabo separadamente por cada comité *debido a sus peculiaridades*.

En el acta de la reunión celebrada el 23 de febrero de 2016 la empresa en *atención a los requerimientos del Comité de Empresa* acordó dejar sin efecto el procedimiento de despido colectivo, si bien se reservaba el *derecho de ejecutar cualquiera medidas de ajuste que resulten necesarias en atención a la gravedad de dichas causas y su eventual empeoramiento* . El requerimiento empresarial se basaba en que *esta empresa no aporta fuerza productiva, es decir, no stocka producto, su finalidad es la contraria, es decir, la de comercializar y vender esta producción, y (...) continúa al día de la fecha con el ERTE de suspensión de contratos de trabajo para los empleados del almacén y medidas de variación de la retribución variable para el resto del personal*.

b) Porcelanas Lladró, S.A. En el acta de la reunión celebrada el 16-2-2016 (9ª del periodo de consultas) la dirección de la empresa y el comité de empresa llegaron al acuerdo de que la extinción de los contratos de los 192 trabajadores afectados se llevara a cabo en determinadas condiciones -que se dan por reproducidas- y que consistían, básicamente, en un plan de prejubilaciones y una extinciones indemnizadas que afectarían a 57 trabajadores que percibirían una indemnización de 24 días de salario por año de servicios con un tope de 385 días.

c) Arte y Porcelanas, S.A. En el acta de la reunión celebrada el 16-2-2016 (9ª del periodo de consultas) la dirección de la empresa y el comité de empresa llegaron al acuerdo de que la extinción de los contratos de los 44 trabajadores afectados se llevara a cabo en determinadas condiciones -que se dan por reproducidas- y que consistían, básicamente, en un plan de prejubilaciones y unas extinciones indemnizadas que afectarían a 22 trabajadores que percibirían una indemnización de 24 días de salario por año de servicios con un tope de 385 días.

Hecho no controvertido y reflejado en el bloque de documentos nº.3 -documentos 66 a 77- de la prueba propuesta por la empresa.

NOVENO.- La situación económica de SODIGEI es la siguiente:

a) La sociedad ha venido manteniendo un alto grado de endeudamiento que comprometía su viabilidad futura ante la falta de recurso para atender amortizaciones y carga financiera. Esta situación fue superada mediante un Plan de Refinanciación negociado con las entidades crediticias acreedoras que contemplaba la enajenación de activos con un coste histórico de 56.118.180 €.

b) La cifra de existencias de productos terminados de marca Lladró y Nao ha experimentado un incremento del 8,3% en el periodo 2012 a 30 de noviembre de 2015.

Con las existencias a 30 de noviembre de 2015 SODIGEI puede atender las ventas previstas de figuras y elementos de porcelana en los 18 y 27 meses posteriores a dicha fecha.

El valor del stock que tiene la compañía es de 21.905.064,62.

c) Las cuentas de pérdidas y ganancias consolidadas de la actividad ordinaria del periodo 2012 a 30 de noviembre de 2015, ponen de manifiesto la generación de pérdidas continuadas por los siguientes importes:

2013 2014 2015 (Hasta 30-11)

12.470.570 € 20.776.603 € 24.569.116 €

En el periodo 2012 a 30 de noviembre de 2015 las pérdidas ordinarias acumuladas consolidadas ascienden a 55.305.621 €. Y si se computa desde el ejercicio 2009 tales pérdidas acumuladas son de 89.573.000 €.

d) Los ingresos procedentes de la actividad operativa del Grupo Lladró, es decir, de la comercialización y venta de productos y piezas de cerámica y porcelana marca Lladró y Nao, han sido los siguientes:

2012 2013 2014 2015

69.301.008 59.057.711 55.836.877 45.091.574

Esto supone que las ventas se han reducido en un 28%, aproximadamente, en el periodo 2012-2015, lo que en términos absolutos supone una reducción de 19,5 millones de euros.

e) La cifra trimestral de ventas consolidada en los tres primeros trimestres de 2014 y 2015 ha sido la siguiente:

TRIMESTRE 2014 2015

Primer 15.824.680 12.279.862

Segundo 11.971.170 11.969.026

Tercer 12.033.468 11.177.651

Esto significa que la cifra acumulada de ventas consolidada de los tres primeros trimestres del ejercicio 2015 es inferior en 4.402.708 euros a la correspondiente al ejercicio 2014.

f) La evolución de las ventas en unidades ha sido la siguiente:

Uds. 2013 Uds. 2014 Uds. 2015

441.914 371.603 330.454

Estos datos revelan una disminución de unidades vendidas del 16,91% en 2014/2013 y del 11,07% en 2015/2014.

La evolución de ventas en minutos ha sido la siguiente:

Min. 2013 Min. 2014 Min. 2015

28.222.965,45 24.713.396,45 21.898.752,29

Estos datos revelan una disminución en minutos/venta del 12,44% en 2013/2014 y de 11,39% en 2014/2015.

Los datos de este apartado se han extraído del informe pericial de don Lucio , que fue ratificado en el acto del juicio.

g) En el periodo 2012 a 30 de noviembre de 2015 el importe neto de la cifra de negocios consolidada ha experimentado un descenso aproximado del 28%.

h) Los costes laborales de SODIGEI en el periodo 2012 a 30 de noviembre de 2015 representan el componente más significativo en términos absolutos y relativos de su estructura de costes. En el periodo 2012 a 30-11-2015, el peso de los costes laborales sobre la cifra de ventas consolidada se ha incrementado el 30%.

Este hecho resulta del informe pericial presentado por don Carlos Daniel , que fue ratificado en el acto del juicio.

DÉCIMO .- DAISA está conformada por las áreas de Creatividad y Laboratorio. En el área de Creatividad prestan servicios 75 trabajadores y está integrada por las secciones de Escultores (11 trabajadores), Diseño (5 trabajadores), Decoración (8 trabajadores), Ornamentación (13 trabajadores), Técnica (15 trabajadores), Dirección Creatividad (15 trabajadores), Centro de Mecanizado (1 trabajador), Matricería (20 trabajadores) y Desarrollo de producto (2 trabajadores). En esta área se crean y definen los prototipos de productos en porcelana y se desarrollan los modelos nuevos que forman parte del catálogo de Lladró, S.A.

El área de Laboratorio con 21 trabajadores (5 de dirección, químicos y técnicos, 14 de producción de materiales y 2 mandos de productores) se dedica, esencialmente, a cuatro grandes funciones: investigación, control, fabricación y servicio de productos cerámicos.

El único cliente de DAISA es el grupo Lladró. Así, el 24% de los activos, el 91% de los pasivos y la práctica totalidad de la cifra de ventas y aprovisionamiento realizado lo son con empresas del mencionado grupo.



DAISA factura a Lladró, S.A. en concepto de alquiler de modelos un porcentaje sobre el importe de las compras que Lladró, S.A. realiza a las dos empresas de fabricación: Porcelanas Lladró y Arte y Porcelanas. Actualmente este porcentaje es de un 26% por la marca Lladró y un 7% por la marca Neo y otros proyectos especiales.

Este hecho, además de no ser controvertido, resulta del informe pericial presentado por don Lucio , que fue ratificado en el acto del juicio.

DECIMOPRIMERO.- Las cuentas de pérdidas y ganancias de DAISA en los ejercicios 2014 y 2015 arrojan los siguientes resultados:

RESULTADO 2014 2015

Resultado explotación 595.883 427.891

Resultado del ejercicio (53.491) 392.800

Tanto a 31 de diciembre de 2014 como a 30 de noviembre de 2015 las pérdidas acumuladas han transformado el patrimonio neto de DAISA en patrimonio neto negativo, si bien y a efectos de evitar entrar en causa de disolución, una sociedad del grupo le concedió un préstamo participativo por importe de 3.500.000 euros con tipo de interés nominal del 3%.

El fondo de maniobra de DAISA presentaba un déficit de 10.110.172 € en 2014 y de 9.556.955 € a 30 de noviembre de 2015.

Este hecho resulta del informe pericial presentado por don Carlos Daniel , que fue ratificado en el acto del juicio.

DECIMOSEGUNDO.- De acuerdo con el informe emitido por el economista don Lucio , ratificado en juicio, atendiendo a la caída de las ventas del grupo y al exceso de stock acumulado en los últimos años, sería necesario reducir la plantilla de DAISA en 28 trabajadores en el área creativa y 8 trabajadores en la de laboratorio».

QUINTO .- En el recurso de casación formalizado por la Central Sindical Independiente de Funcionarios, se consignan los siguientes motivos: PRIMERO, SEGUNDO, TERCERO y CUARTO.- Al amparo del art. 207.d) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social por error en la apreciación de la prueba basado en documentos obrantes en autos. QUINTO.- Al amparo del art. 207.e) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social por infracción del art. 51.2 del Estatuto de los Trabajadores en relación con los arts. 7.4 y 12.1 y 4 del Real Decreto 1483/2012 de 29 de octubre, del Reglamento de los procedimientos de despido colectivo. SEXTO.- Al amparo del art. 207.e) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social por infracción del art. 51.2 del Estatuto de los Trabajadores en relación con el art. 3 del Real Decreto 1483/2012 de 29 de octubre . SÉPTIMO.- Al amparo del art. 207.e) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social por infracción del art. 51 del Estatuto de los Trabajadores en relación con los arts. 6.4 , 7.1 y 2 y 1258 del Código Civil . OCTAVO.- Al amparo del art. 207.e) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social por infracción del art. 51.1 del Estatuto de los Trabajadores , en relación con el art. 124.11 2º párrafo de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

SEXTO.- Transcurrido el plazo concedido para impugnación del recurso, se emitió informe por el Ministerio Fiscal, en el sentido de considerar que el recurso debe ser íntegramente desestimado.

SÉPTIMO.- En Providencia de fecha 1 de marzo de 2017, se hacía constar lo siguiente: "Estima la Sala que, dadas las características de la cuestión jurídica planteada y su trascendencia, procede su debate por la Sala en Pleno, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 197 de la Ley de Orgánica del Poder Judicial . A tal efecto, para su celebración, se señala el día **diecinueve de abril de dos mil diecisiete** , convocándose a todos los Magistrados de la Sala".

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Ante esta Sala formula recurso de casación el sindicato Central Sindical Independiente y de Funcionarios (CSI-F) contra la sentencia del TSJ de la Comunidad Valenciana que resolvió la demanda de despido colectivo que interpuso en su día aquél contra la empresa Diseños Artísticos e Industriales (DAISA) y los sindicatos UGT y USO. En dicha resolución se declara probado que DAISA es sociedad dependiente de Lladró SAU, que es cabecera de un subgrupo empresarial y que a su vez depende de la Sociedad de Desarrollo Industrial y Gestión de Inversiones SA (SODIGEI), que constituye un grupo empresarial del que tomó el control el 31 de julio de 2007 la empresa Agroalimentaria SL como sociedad dominante del mismo. Desde septiembre de 2009 hay una serie de procedimientos de despido colectivo. En noviembre y diciembre de 2013 se alcanzaron diversos acuerdos de suspensión de contratos de trabajo y de reducción de jornada. En concreto, en DAISA y tras varios procedimientos desde el 28/11/2013, se comunica el inicio de un procedimiento de despido



colectivo el 8 de enero de 2016 para la extinción de 36 contratos de trabajo de 96 de su plantilla repartida en su dos áreas de Creatividad (75) y Laboratorio (21). Tras diez reuniones y haber dado a conocer el comité de empresa a la demandada que no se aceptaban sus condiciones "pese a reconocer la difícil situación por la que atraviesa desde hace años" y después de haber contestado ésta que no podía mejorar la propuesta que había realizado el 12 de ese mismo mes, la dirección comunicó a dicho comité el 4 de marzo de 2016 su decisión final de extinguir 33 contratos, expresando los criterios de selección tenidos en cuenta (hecho séptimo). En enero y febrero de ese año también en otras empresas del subgrupo, como Lladró SA, Porcelanas Lladró SA y Arte y Porcelanas SA, se siguieron períodos de consulta con prejubilaciones y extinciones indemnizadas. Se constata con base en un informe pericial (hecho noveno) un alto grado de endeudamiento que compromete la viabilidad futura de SODIGEI y reducción de ventas de un 28% en el período 2012-2015. Asimismo y con fundamento en otro informe (hecho décimosegundo) se sostiene que atendiendo a la caída de las ventas del grupo y al exceso de stock acumulado en los últimos años, sería necesario reducir la plantilla de DAISA en 36 trabajadores (28+8).

La sentencia del TSJ de Valencia desestima la demanda de CSI-F, por lo que dicho sindicato recurre en casación por medio de ocho motivos, cuatro amparados en el apartado d) del art 207 de la LRJS y otros cuatro en el apartado e) del mismo precepto y norma. Impugna la empresa DAISA SA.

El Mº Fiscal considera que el recurso debe ser íntegramente desestimado.

SEGUNDO.- El primero de los ocho referidos motivos de recurso propone la modificación del hecho séptimo de los declarados probados para que se la añada un párrafo que recoja las manifestaciones vertidas ante la Inspección de Trabajo por la representación de la empresa en relación con los criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados por el despido colectivo, citando los folios 751 y siguientes y, en particular el 753, de la documentación remitida por la Dirección General de Trabajo y Bienestar Social, de tal forma que se diga que en la comparecencia de 21 de marzo de 2016 ante el Inspector de Trabajo "la representante de la empresa aclaró que además de los criterios de selección y afectación de los trabajadores que se hacían constar en el expediente se habían tenido en cuenta también como criterios al efecto la evaluación del personal sobre datos objetivos que realiza la empresa y las necesidades de organización".

El motivo no contiene explicación alguna de la necesidad de la introducción de la referida adición ni se justifica como antecedente fáctico ineludible o necesario de un motivo de infracción jurídica, lo que basta para su desestimación, deduciéndose ese requisito de los términos gramaticales del art 207 d) de la LRJS, de los que resulta indispensable que se ponga de manifiesto que el/los documento/s "demuestren la equivocación del juzgador", además de no resultar contradichos por otros elementos probatorios, sin que de los concretos términos de la propuesta se infiera error alguno porque tan solo se dice que la representante de la empresa explicó al Inspector de Trabajo que además de los criterios tenidos en cuenta en el expediente se habían igualmente seguido otros, como la evaluación del personal sobre datos objetivos y las necesidades de organización, de manera que esos factores supondrían un plus de garantía en el caso de constatarse su puesta en práctica y de considerarse que se hubieran realizado correctamente, y si no, la manifestación al respecto de la mencionada representante carecería de importancia, y todo ello en el marco y contexto de un informe de la Inspección de Trabajo que no posee valor vinculante para los órganos jurisdiccionales y que, por otra parte, no es mencionado en el referido ordinal séptimo, donde tan solo se alude a la comunicación empresarial al comité de empresa poniendo en su conocimiento los criterios seguidos (polivalencia, experiencia y eficiencia laboral) para la designación de los trabajadores afectados, siendo de tener en cuenta que el hecho en cuestión se ha inferido de un documento (el nº 2) de los acompañados a la demanda, es decir, de los aportados por la propia parte demandante.

Olvida, en fin, la parte recurrente que en el informe mencionado se dice también que "la comunicación de decisión final tanto al comité de empresa como a la autoridad laboral explicita los criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados....." y concluye dicho informe (pág 755) que los representantes legales de los trabajadores refieren haber recibido la documentación del expediente (económica y sobre la situación productiva) y que " *no han solicitado de la empresa documentación añadida a la recibida* ", por lo que cualquier hipotética deficiencia al respecto no habría habido lugar ya a denunciarla en sede judicial y menos aún en vía de recurso.

El motivo, por tanto, ha de decaer.

TERCERO.- El segundo, relativo al hecho noveno de los declarados probados por la resolución judicial combatida y aludiendo a la situación económica de SODIGEI, propone la modificación de su apartado a) y la supresión de los apartados b) y c), con nueva redacción de este último, que pasaría a ocupar el lugar del b).

Acerca del apartado a) solicita que se diga, en resumen y sustancia, que la sociedad ha venido manteniendo un alto grado de endeudamiento que compromería su viabilidad futura pero que esa situación fue superada



por un plan de refinanciación negociado con entidades crediticias acreedoras y que a 30 de noviembre de 2015 los activos ascendían a más de 2198 millones de € y se había reducido la deuda consolidada con carga financiera en 78.333.751 €. En definitiva se trata de añadir el párrafo relativo a los activos de la sociedad en noviembre de 2015 y a la reducción de la deuda consolidada porque todo lo demás ya consta, señalando a tal efecto la pericial de D. Carlos Daniel y sosteniendo que se ha de tener en cuenta información del folio 192 de la Dirección General de Trabajo y Bienestar Social. Dicho folio es de naturaleza pericial y se enmarca en el informe mencionado. Por otra parte se hace referencia respecto al apartado b) y para su supresión, a otro informe de igual clase (de D. Lucio) por entender que "no ofrece ninguna fiabilidad ni certeza" y que resulta contradictorio con el anterior respecto de algunos extremos (stocks y su valoración). En cuanto al apartado c) se funda en el folio 741 de la documentación remitida digitalmente por la citada Dirección General comparada con el informe pericial de D. Carlos Daniel y, en concreto, con su folio 29.

Tampoco es posible acceder a este motivo, pues del apartado d) del art 207 se infiere que no cabe una revisión fáctica sobre la base de la prueba pericial, que solo puede ser tenida en cuenta en fase anterior a la casación pero no en ésta, y en tanto en cuanto cualquier documental sea trasunto de la misma o se relacione con ella, ha de correr igual suerte porque o resulta lo mismo o no es posible la comparativa, que supondría el reexamen y revaloración de la pericial, debiendo subrayarse que el ordinal completo es fruto de la valoración del informe pericial de D. Carlos Daniel ratificado en juicio, según hace constar la Sala en el último párrafo del mismo, de modo que no es posible ya y por lo antedicho, efectuar ninguna otra valoración.

Cabe reseñar, en fin, y por otra parte, siquiera sea a mero y mayor abundamiento, que lo que en el folio 741 aparece es lo que constituye el Anexo III de la documentación complementaria que DAISA presentaba en la Dirección General de Trabajo y Bienestar Social de la Generalitat Valenciana, consistente en las cuentas, resultados y balance provisionales 2015 del grupo consolidado SODIGEI y no de la propia DAISA, el cual específicamente se recoge en los folios 743-744, figurando en el 741 un resultado financiero y del ejercicio negativos para dicho grupo y en el 743 un resultado financiero para DAISA de -153.813 (negativo) y mínimamente positivo en el ejercicio (118.980 €) tras tener en cuenta el resultado antes de impuestos (12.981 €) sumado al impuesto sobre beneficios (105.999 €), en unas cifras que, además, no menciona la parte recurrente en su propuesta revisora, concluyendo el balance de diciembre de 2015 (folio 744) con un "pasivo corriente" de 12.365.580 € y un "patrimonio neto y pasivo" de 9.800.688 € (la misma cifra que el activo) que tampoco cita dicha parte, de todo lo cual, en cualquier caso, no se derivaría -en principio y a falta de las explicaciones o aclaraciones que tendrían que haberse efectuado en su momento- la situación, más o menos positiva en esencia y de la suficiente trascendencia, para mudar lo resuelto, no cabiendo olvidar tampoco que de la propia propuesta revisora resultaría, según dicción literal de la misma como párrafo final de su propuesta modificativa, que " *la cifra acumulada de ventas consolidada de los tres primeros trimestres del ejercicio de 2015 es inferior en 4.402.708 € a la correspondiente al ejercicio 2014* ". Por otra parte, no se combaten los apartados e) a h) del mismo ordinal noveno, que reflejan un descenso de la cifra de negocios consolidada del 28% (g) y un aumento de los costes laborales del 30% (h) en los últimos tres años.

En consecuencia, y como se anticipaba, tampoco este motivo puede prosperar.

CUARTO.- El tercero se refiere al hecho décimoprimer de la sentencia recurrida, al que se pretende dar una nueva redacción "para que complete y contemple la situación económica de DAISA teniendo en cuenta los datos correspondientes al ejercicio de 2015 completo", sosteniendo que los datos del informe pericial de D. Carlos Daniel que han sido tenidos en cuenta por el Tribunal de instancia no son correctos, basándose para tal afirmación, según dice, en el informe del propio perito en sus págs 51 y 53 (folios 222 y 224 de los autos) y en la referida documentación empresarial del folio 743 aportada en el período de consultas, proponiendo una nueva redacción que se refiere a los ingresos procedentes a la actividad de la empresa en los ejercicios 2014 y 2015 y al resultado de explotación de las cuentas de pérdidas y ganancias de la sociedad, así como, finalmente, a la del fondo de maniobra de la empresa en los términos contables que son de ver en dicho escrito, de todo lo cual extrae como conclusiones que los resultados de explotación son positivos esos dos años, que la cifra de negocios ha sufrido un pequeño descenso en 2015 respecto de 2014, que las pérdidas de 2014 se superaron en 2015 y que el resultado de fondo de maniobra tuvo una evolución positiva entre el ejercicio 2014 y 2015.

Se trata, en definitiva, de efectuar una distinta interpretación de una prueba de naturaleza pericial, aunque parte de ella se recoja en algún documento empresarial, de manera que al motivo le es aplicable lo dicho en los anteriores, porque no es posible revisión alguna en casación con base en esa clase de instrumento probatorio, a lo que cabe añadir que desestimados los precedentes motivos, éste sigue, congruentemente con ello, igual suerte, no concibiéndose, en pura lógica, otra solución.

QUINTO.- En cuanto al cuarto, busca la supresión del hecho duodécimo por entender que está basado en datos relativos a las ventas del grupo en unidades y minutos recogidos en el informe pericial de D. Lucio que, según dicha parte, "no resultan fiables en absoluto" en la medida que contienen una estimación del período octubre



a diciembre de 2015, citando al efecto la pág. 16 de dicho informe, y porque, en cuanto a los datos de exceso de stocks acumulado, sería contradictorio con el informe del otro perito anteriormente mencionado. En vista de ello, no cabe sino reiterar, una vez más, lo hasta aquí expresado acerca de la imposibilidad de revisar con base en esa clase de prueba.

SEXTO. - El motivo quinto, primero de los basados en el apartado e) del art 207 de la LRJS, señala la infracción del art 51.2 del ET en relación con los arts 7.4 y 12.1 y 4 del RD 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada.

Arguye en tal sentido y resumidamente el recurrente que conforme a dicha normativa (art 51.2 ET y 7.4 RD 1483/2012) el período de consultas tendrá una duración no superior a treinta días naturales, y que, por otra parte, que existe otro plazo de quince días desde la última reunión habida en el período de consultas y la comunicación a los representantes de los trabajadores y a la autoridad laboral su decisión acerca del despido colectivo y que si se supera este plazo se producirá la caducidad del procedimiento, lo que en este caso, según dicha parte, acontece desde el momento en que el período de consultas finalizaba el 11 de febrero de 2016, aunque acordasen las partes su ampliación hasta el 18 porque tal plazo considera que es indisponible, de manera que si el período de tiempo de que disponía la empresa para decidir era hasta el 26 de febrero y no lo hizo hasta el 4 de marzo, el procedimiento caducó.

La sentencia recurrida argumenta al efecto cuanto expresa en su cuarto fundamento de derecho tras efectuar unas reflexiones previas acerca del principio de buena fe y su alcance en los arts 20.2 y 51.2 del ET y 75.4 de la LRJS y acerca del principio de correspondencia que esta Sala considera oportuno reiterar.

En dicho ordinal argumentativo, epígrafe 2, la Sala de instancia aborda precisamente lo ya transcrito del recurso acerca de la indisponibilidad para las partes del plazo de negociación y la imposibilidad de la continuidad de la negociación "de manera indefinida" y tras remitirse la Sala en su epígrafe 3 a la jurisprudencia que cita (nuestras sentencias de 18 de julio de 2014 y 24 de noviembre de 2015), da hasta tres razones, en el epígrafe 4 -que se tienen ahora por reproducidas- para concluir que si la última reunión tuvo lugar el 18 de febrero los quince días precitados para comunicar la decisión empresarial finalizaban el 4 de marzo, precisamente la fecha en que la empleadora lo hizo.

No hace falta decir que los pactos están para cumplirse, apareciendo en el segundo párrafo del hecho sexto de los declarados en la sentencia recurrida que en el acta de 12 de febrero "se acordó por las partes ampliar el período de consultas hasta el 18 de febrero en que se celebró la última reunión", luego a tal acuerdo hay que estar por decisión de los propios acordantes, debiendo tenerse en cuenta, por otro lado, que el procedimiento normativamente establecido no busca sino el interés de las partes que lo siguen, de modo que no es posible por ello obstaculizar con rígidas interpretaciones de su texto regulador las reglas del mismo, resultando de todo punto incompatible con la buena fe -que es un principio capital en Derecho, tanto material como adjetivo- que se pretenda, en beneficio unilateral, una solución en desacuerdo con ese fin primordial, lo que sería contrario tanto al art 7.1 del CC como al 20.2 y 51.2 del ET, al 11.1 de la LOPJ y al 247.1 de la LEC, de manera que si la prórroga negociadora se acordó consensuadamente, la misma inercia de tal acuerdo conduce a la solución adoptada en la instancia de entender que el procedimiento no estaba caducado, no cabiendo olvidar, en fin, al respecto que el segundo de los objetivos de la norma reglamentaria se define en el sentido de *"garantizar la efectividad del período de consultas de los procedimientos, que cobra una importancia de primer orden en la nueva regulación una vez eliminada la autorización administrativa previa, si bien dicha efectividad del período de consultas se conjuga con la necesaria celeridad y agilidad de los procedimientos demandadas por las empresas. Para ello, se regula el nuevo papel de la autoridad laboral y sus funciones de vigilancia y control en orden al adecuado cumplimiento de las finalidades del período de consultas, pero también como ayuda a las partes para buscar soluciones a los problemas derivados de las medidas laborales a adoptar"*, de manera que, como se ve, es el precitado interés de las partes el que regula toda trayectoria negociadora de esta clase y que la agilidad y celeridad que se pretende es en interés precisamente de las empresas más que de la otra parte, otorgándosele en dicha norma a la autoridad laboral un papel al respecto de "vigilancia y control" a la par que de "ayuda a las partes", y si en observancia de todo ello dicha autoridad se manifestó conforme o nada opuso, como recoge la sentencia recurrida ("con el beneplácito", dice), es evidente que las garantías procedimentales se hallaban salvaguardadas, a lo que se ha de añadir, en fin, que el art 51.2 del ET habla de quince días a contar desde la fecha de "la última reunión celebrada en el período de consultas" y ésta se celebró el 18 de febrero de 2016, según el nº 10 del hecho sexto de los declarados probados, de manera que el día 4 de marzo en que se comunicó la decisión, el plazo, como ya se ha indicado, no había vencido todavía, y, por otra parte, en fin, tampoco el art 124.11 de la LRJS contempla una situación como ésta como causa de despido nulo, que es lo que, en definitiva, pretende el recurrente.

El motivo, por todo ello, no puede atenderse.



SÉPTIMO. - El sexto, considera conculcados el art 51.2 del ET en relación con el art 3 del RD 1483/2012 , sosteniendo, en esencia, que se han aplicado criterios de selección de los afectados por el despido colectivo no consignados en la comunicación de la apertura del período de consultas ni en la decisión final del procedimiento, lo que al entender de la parte recurrente constituye causa de nulidad de dicho despido.

El art 51.2. e) del ET habla, en efecto, que en la comunicación de la apertura del período de consultas se consignarán, entre otros extremos, los criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados por los despidos, pero nada se dice en la sentencia acerca de que éstos no fuesen comunicados entonces ni que fuesen sustancialmente distintos de los recogidos en la comunicación de la decisión final a que se hace referencia en el hecho séptimo de los declarados probados en la misma (polivalencia, experiencias y eficiencia), aludiéndose en el ordinal anterior únicamente a la comunicación el 8 de febrero de 2016 del inicio del procedimiento basado en causas económicas y productivas relativas a la disminución persistente de ingresos y ventas y el grave desequilibrio entre éstas y la capacidad productiva para la extinción de 36 contratos de trabajo, precisándose, por otra parte, en el séptimo fundamento de derecho de dicha resolución que lo que argumentaba el sindicato accionante era que tales criterios eran "vagos, imprecisos y de imposible control", que no es exactamente igual que lo que ahora se sostiene al respecto alegándose, en una inconcreta referencia, que "se trata de un conjunto de criterios no jerarquizados y genéricos cuya enumeración no colma la exigencia legal y reglamentaria al respecto, puesto que lo proporcionado no es más que un mero listado de circunstancias que pueden tenerse o no en cuenta y de los que se ignora cómo han sido aplicados o si los aplicados, en realidad, han sido los desconocidos hasta que fueron puestos de manifiesto en la comparecencia ante la Inspección de trabajo y de cuyo contenido se ignora absolutamente todo".

De la comparativa de dicho texto con lo relatado y argumentado en la sentencia de instancia se infiere un planteamiento un tanto diverso aunque entronque en todo caso con una tesis común de disparidad y/o insuficiencia que, por otra parte, se plantea difusamente. Pero lo cierto es que ya en nuestra sentencia de 20 de octubre de 2015 (rud 172/2014) citada en la de instancia y donde se alegaba por la parte recurrente en ese procedimiento que -resumimos- "los criterios de selección de los trabajadores afectados no han sido fijados durante el periodo de consultas, son totalmente imprecisos" se decía sobre el particular (décimo fundamento de derecho) que "a) la valoración de la suficiencia de los criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados «no puede decidirse de forma aisladamente considerada, sino que la obligación y las consecuencias de su incumplimiento han de examinarse **analizando en su conjunto la información proporcionada y teniendo en cuenta, además, las circunstancias concretas en las que se proyecta** » (SSTS -todas de Pleno- 18/02/14 -rco 74/13-, asunto «ITAP »; 25/06/14 -rco 273/13-, asunto «Oesia Networks »; 17/07/14 -rco 32/14-, asunto «Sic Laizaro »; 25/03/15 -rco 295/14-, asunto «Vinnell-Brown and Root LLC »; y 24/03/15 -rco 217/14-, asunto «Radiotelevisión de Murcia »).....

e).- «Teniendo en cuenta que la empresa adujo criterios de selección, "aunque fuera de forma genérica [antigüedad, polivalencia]" como refiere la sentencia recurrida, ello evidencia la inexistencia de la causa de nulidad con base a la irregularidad de insuficiencia de criterios en la designación de los trabajadores afectados [arts. 51.2 ET , 124.9 LRJS y 3.1.e del RD. 1483/12], pues lo que exige la norma es la aportación de los criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados, y sólo la ausencia de tal aportación de criterios daría lugar a la nulidad del despido, lo cual no concurre en el caso en que constan los criterios con independencia de la valoración que pueda hacerse de los mismos» (STS SG 24/03/15 -rco 217/14-, asunto «Vinnell-Brown and Root LLC »).

Por otra parte, también hemos dicho al respecto, entre otras, en nuestra sentencia de 25 de junio de 2014 (rc 198/2013) de Sala General, que "la valoración y enjuiciamiento sobre los criterios de selección de los trabajadores afectados por la decisión extintiva empresarial, que, obviamente, es una decisión con efectos directa y primordialmente colectivos, como lo evidencia la propia naturaleza del proceso judicial que puede revisarla, no puede referirse al análisis concreto y minucioso de cada una de las situaciones particulares de los trabajadores individualmente afectados..... Es doctrina de la Sala, que por reiterada y uniforme nos excusa de cita concreta, que **no es materia propia del conflicto colectivo, y la demanda de despido colectivo participa de la misma condición o naturaleza, la exigencia de un examen pormenorizado e individualizado de la situación de cada uno de los afectados integrantes del grupo genérico de trabajadores, pues esa discusión sería ya de las sustanciables en el proceso de despido individual ex art. 124.13 de la LRJS "**.

.....A partir de ahí, si, como dice la Ley, "el empresario podrá notificar los despidos individualmente a los trabajadores", "lo que deberá realizar conforme a lo establecido en el artículo 53.1 de esta Ley " [art. 51.4 ET] y ese precepto exige la "comunicación escrita al trabajador expresando la causa" [53.1.a)], disponiendo después que "contra la decisión extintiva podrá recurrir como si se tratase de despido disciplinario" [53.3], también parece claro que **deberá ser en ese proceso individual donde se plantee y analice con precisión el cumplimiento o incumplimiento de los "criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados" [art.**



51.2.e) del ET] que, precisamente por la dimensión colectiva de todo el procedimiento, no pudieron tenerse en cuenta con el rigor y el detalle necesarios durante el período de consultas ni, consecuentemente, en la propia decisión final del empleador que acordó el despido colectivo"

Igualmente, en fin, nuestra sentencia de 24 de marzo de 2015 (rc 217/2014) señala sobre el particular que "En el presente caso ha habido en todo momento oposición, que reiteran en el presente recurso, respecto a los criterios fijados para la selección de los trabajadores..... Lo que exige la norma es la aportación de los criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados. La sentencia recurrida señala expresamente que "la empresa adujo criterios de selección, aunque fuera de forma genérica (antigüedad, polivalencia)".

Teniendo en cuenta que la empresa adujo criterios de selección, "aunque fuera de forma genérica (antigüedad, polivalencia)" como refiere la sentencia recurrida; ello evidencia la inexistencia de la causa de nulidad con base a la irregularidad de insuficiencia de criterios en la designación de los trabajadores afectados (arts. 51.2 ET , 124.9 LRJS y 3.1.e del RD. 1483/12), pues lo que exige la norma es la aportación de los criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados, y solo la ausencia de tal aportación de criterios daría lugar a la nulidad del despido, lo cual no concurre en el caso en que constan los criterios con independencia de la valoración que pueda hacerse de los mismos.

Sin que a ello obste el derecho del trabajador a la impugnación individual de considerarse afectado si no se hubieren respetado las prioridades de permanencia y demás derechos a que se refiere el art. 124 LRJS en sus apartados 12 y sgs. "

Consecuentemente con nuestra precedente doctrina y dados los términos en que se manifiesta al respecto la sentencia recurrida en su séptimo fundamento de derecho, que se da por reproducido, donde sobre acudir a aquella con cita expresa de la misma, alude tanto a los criterios relacionados por la empresa como a la especial consideración que le merece el relativo a la polivalencia, en el que se detiene particularmente, precisando como colofón que "además debemos insistir una vez más en que en ningún momento del período de consultas los representantes de los trabajadores pusieron en duda o cuestionaron de algún modo esos criterios de selección", con específica mención de lo que el sindicato recurrente expresó al respecto, que nada tiene que ver con el motivo que ahora formula, la solución que se impone es la desestimatoria del mismo.

OCTAVO.- El séptimo dice conculcado el art 51 del ET en relación con el 6.4 , 7.1 y 2 y 1258 del CC , así como nuestra doctrina plasmada en nuestras sentencias de 12 de marzo , 16 de abril , 17 de julio y 24 de septiembre de 2014 , "en relación a la posibilidad de aplicar, durante la vigencia de un expediente de regulación de empleo temporal (ERTE) un procedimiento de despido colectivo", concluyendo con la denuncia de infracción del art 124.11 de la LRJS , en relación con nuestras sentencias de 17 y 20 de febrero y 12 de marzo de 2014 .

Resumidamente, cabe señalar que con base en los hecho quinto y noveno de los declarados probados y en el séptimo fundamento de derecho de la sentencia recurrida, sostiene el recurrente que dicha resolución considera que las causas tanto del expediente de regulación temporal de empleo (ERTE) habido previamente y que afectaba al período 2014-2016 inclusive, como las del posterior expediente de regulación de empleo (ERE) eran las mismas, y efectúa una transcripción parcial de su texto en apoyo de dicha afirmación para concluir que si la situación negativa y el deterioro de la situación de la empresa que se esgrimen como justificativas del despido colectivo era previsible ya en 2012 y se vislumbraba en el momento del ERTE, "no estamos en presencia de una alteración extraordinaria de las circunstancias que justificaron dicho ERTE ni surgieron de manera imprevisible tras la entrada en vigor del mismo el 28 de diciembre de 2013", de modo que conforme a la jurisprudencia que cita, no podía procederse a ese despido cuando le quedaba un año de vigencia al ERTE porque ello únicamente se produciría, según la misma, cuando concurra un cambio sustancial y relevante de las causas que dieron lugar a ese ERTE con alteración extraordinaria y de surgimiento imprevisible que cause una desproporción exorbitante, haciendo extremadamente oneroso para una de las partes (la empresa en este caso) mantener el acuerdo inicial en su contexto. Todo ello lo argumenta el recurrente sobre la base de que prospere la modificación fáctica que proponía en sus motivos segundo y tercero acerca de elementos tales, referidos a 2014-2015, como los resultados de explotación, cifra de negocios, pérdidas, etc tanto del grupo SODIGEI como de la empresa DAISA en particular, lo que, como se ve, no ha prosperado.

En segundo lugar, y con base en el apartado 6 del acuerdo alcanzado en el repetido ERTE al que se alude en el hecho quinto de la sentencia recurrida, sostiene que si bien se prevé en dicho apartado que si el desequilibrio que menciona persiste al 31 de diciembre de 2016 , "se intentará ajustar o adecuar dicha situación manteniendo el volumen máximo de empleo en la empresa", con soluciones tales como prejubilaciones, modificación (reducción) de la jornada y disminución retributiva subsiguiente "o cualquier otra medida prevista en la legislación vigente", la sentencia recurrida ha hecho prevalecer lo que se dice en el apartado 8 del mismo acuerdo, que indica que "todo lo anterior no excluye la adopción de medidas que, en su caso, resultasen necesarias en caso de agravamiento de la situación económica productiva de la empresa", entendiéndose dicha



parte que ambos apartados hay que interpretarlos integrados y en su conjunto y que, por tanto, de ello se inferiría, a su parecer, que la voluntad de los negociadores del ERTE era "aplicar el mismo durante toda su vigencia (hasta el 31 de julio de 2016) y sólo a partir de entonces, tomar en su caso, medidas de mayor impacto".

Comenzando por este segundo alegato del motivo, la hermenéutica que trata de aplicar dista mucho de la que procede, que es la de la sentencia recurrida, y ello tanto con apoyo en el apartado 6 como en el 8 del acuerdo del ERTE, porque es evidente que se llega a la misma conclusión (opuesta a la del recurso) siguiendo diferenciadamente ambos apartados como si se los interpreta integradamente, como dice esa parte que efectúa. En efecto: según concluye el primero de los mismos (6), la persistencia en el tiempo de la situación de desequilibrio llevaría a la adopción de las medidas que enumera a título de ejemplo ("podrían ser soluciones válidas"), añadiendo para cerrar la relación "o cualquier otra medida prevista en la legislación laboral vigente", entre las que, por tanto, cabría la adoptada finalmente (despido colectivo en unión de otras o no). Respecto al segundo (8), se llega al mismo punto, en tanto en cuanto, según la propia transcripción del recurso, finaliza diciendo: "todo lo anterior no excluye la adopción de medidas que, en su caso, resultasen necesarias en caso de agravamiento de la situación económico productiva de la empresa", una de las cuales podría ser el despido mismo, de resultar inevitable o la más conveniente en función de las circunstancias en presencia y de su alcance y gravedad.

Por tanto, individualizada o integradamente, el resultado es el mismo y no cabe olvidar, en fin, que el 8 es el posterior, es decir, que ha tenido en cuenta ya el texto del 6 y no puede, lógicamente, contradecirlo, como no lo hace, pero resulta, de todos modos, la última previsión al respecto. El motivo, en consecuencia, no puede mantenerse en este extremo.

En cuanto al primero, la suerte que ha de seguir es igualmente negativa, porque, en primer lugar, y en cuanto a la previa existencia del ERTE, tal circunstancia no impide la solución adoptada y combatida por el recurrente, según se infiere de una teleológica interpretación de la jurisprudencia que cita el mismo, que no sólo ha sido tenida en cuenta por la Sala de instancia, sino que ésta la completa con otras sentencias posteriores (punto 4 de su octavo fundamento de derecho), y, en segundo lugar, porque se da por acreditado un agravamiento de las circunstancias, a pesar del propio ERTE y sin lugar a dudas, no pudiendo prevalecer al respecto la opinión del recurrente sobre la de la Sala cuando no se han acogido sus motivos fácticos por las razones expuestas al examinarlos.

Desgranada y detalladamente, la sentencia de instancia aborda en los puntos 6 a 13 de su reiterado fundamento octavo las razones que la conducen a la solución que adopta, a todos cuyos ordinales se hace remisión dándolos expresamente por reproducidos, señalándose en el 12, con auténtico valor de hecho probado, que sobre haber coincidencia general en que a principios de 2016 la situación de la empresa era "crítica", que se habían mostrado inoperantes las medidas pactadas dos años antes y que la situación había sufrido un progresivo y evidente deterioro, "las negociaciones entre las partes se centraron en todo momento en las condiciones de salida que ofrecía la empresa y *no en la existencia del ERTE*, al que solo se refirieron los representantes de los trabajadores en la penúltima reunión del período de consultas para que se les aclarase lo que iba a pasar con él, a lo que la empresa respondió que se dejaría sin efecto a partir del 1 de marzo, *sin que se objetase nada más al respecto*", lo que enlaza la Sala con el mencionado punto 8, en el que se había acordado la posibilidad de adoptar las medidas que fueran necesarias caso de agravación de la situación económico productiva de la empresa, todo lo cual la lleva a concluir lógicamente en el sentido que lo hace y de manera opuesta a como pretende la parte recurrente, subrayando (13) que "el agravamiento de esa situación es de tal intensidad y tan persistente en el tiempo que justificaba el recurso a medidas más drásticas que las contempladas en el acuerdo de 2013", sin que nada de cuanto antecede haya podido quedar desvirtuado con el planteamiento del sindicato accionante.

Como dice nuestra sentencia de 31 de marzo de 2016 (rc 272/2015) en su cuarto fundamento de derecho, punto 4, con cita y referencia a otras anteriores (SSTS 12 marzo 2014, rcud 673/2013 , 16 abril 2014, rc. 57/2013 , 24 septiembre 2014, rc. 271/2013 , 23 mayo 2015, rc. 286/2014 , y 15 septiembre 2015, rc. 218/2014) *"...en principio es factible admitir... que durante una situación de suspensión de la relación contractual por causas económicas y productivas - artículo 45.1.j) ET - una empresa pueda tomar una decisión extintiva, por razones objetivas, con respecto al trabajador cuya relación contractual se halla suspendida amparándose en las causas -económicas, técnicas, organizativas o de producción- a que hace referencia el artículo 51 ET por remisión del artículo 52 c) del propio texto estatutario, (aunque) ello exigirá, que concurra al menos una de estas dos condiciones, bien la concurrencia de una causa distinta y sobrevenida de la invocada y tenida en cuenta para la suspensión, bien tratándose de la misma causa, un cambio sustancial y relevante con referencia a las circunstancias que motivaron se autorizara dicha suspensión" (STS de 12/3/2014 , RCUD 673/2013). Resulta claro que lo determinante para resolver adecuadamente estos litigios es una cuestión fáctica -si se dan o no alguna de esas condiciones, o las dos- y de valoración de la prueba practicada sobre ese particular..... (y)*



.... Como tiene establecido la doctrina de esta Sala, "la valoración de la prueba es cometido exclusivo del Juez o Tribunal que presidió el juicio, el cual deberá determinar qué hechos alegados por las partes, de interés para la resolución del pleito, han quedado ó no acreditadas a fin de declararlas o no probadas y esta valoración la lleva a cabo el juzgador libremente, apreciando toda la prueba en su conjunto sin otras limitaciones que las derivadas de la "sana crítica" (arts. 316 , 348 , 376 y 382 de la LEC), esto es, sin llegar a conclusiones totalmente ilógicas o absurdas" (STS de 12/5/2008, RCU 81/2007).....

..... Así pues, constatadas e incombatidas las circunstancias fácticas que acreditan en este caso un cambio sustancial y relevante respecto a las circunstancias que motivaron la suspensión de contratos o su reducción, ya que **la situación económica continuó agravándose muy significativamente** hasta el punto, como reflejan con toda precisión los hechos declarados probados, de resultar casi inviable su propia continuidad, se impone la desestimación del submotivo porque, en definitiva, la sentencia impugnada no incurrió en las infracciones que se le atribuyen y, en consecuencia, procede su confirmación, también por sus propios y acertados fundamentos" .

No se olvide, en tal sentido y en fin, que como se recoge en el punto 10 del octavo fundamento de derecho de la sentencia recurrida y con base en la pericial que cita, "las medidas adoptadas en los ERTes se han revelado ineficaces para revertir la situación que ya se vislumbraba cuando se alcanzaron los acuerdos que les dieron lugar", y que en el segundo párrafo del punto 9 del hecho sexto de los declarados probados y en el último párrafo del punto 3 del tercer fundamento de derecho de la misma se deja constancia de que en la reunión de 12 de febrero de 2016 del período de consultas, el comité de empresa manifestó que "la plantilla es consciente de que la situación de la empresa es crítica y era previsible el planteamiento de esta medida" (el despido colectivo), habiéndose limitado por ello a solicitar una mejora en la indemnización ofrecida por la empresa.

De todo cuanto se ha expresado resulta la desestimación del motivo.

NOVENO.- El octavo y último vuelve a la denuncia del art 51.1 del ET en relación con el 124.11 de la LRJS , aduciendo con carácter subsidiario a los motivos de nulidad alegados en la demanda que "el procedimiento de despido colectivo no resultaba ajustado a derecho al no concurrir las causas legales alegadas por la empresa en su comunicación para justificar las extinciones en el seno del procedimiento de despido colectivo", y ello sobre la base del éxito de la modificación fáctica propuesta por dicha parte que no se ha logrado, por lo que el motivo ha de decaer igualmente al carecer del soporte pretendido, de manera que no es posible sostener, como se pretende, que no existe causa económica ni productiva para el despido colectivo, por esforzados y reiterados que sean los subjetivos argumentos esgrimidos en tal sentido, que en todo caso son superados desde cualquier perspectiva por los ya expuestos en los antedichos fundamentos de la sentencia impugnada, que no se hace preciso volver a reiterar.

La Sala de instancia, con la imparcialidad y objetividad que se presume que son propias de todo órgano jurisdiccional, ha fundado su resolución en las periciales practicadas en los términos, con el alcance y con el significado que libremente ha determinado en sus ordinales fácticos noveno a décimosegundo, con puntuales referencias dialécticas a la misma en sus fundamentos de derecho segundo, octavo y décimo, sin que esta Sala de casación, por cuanto ha quedado ya expresado al respecto, pueda efectuar una lectura distinta de esa clase de prueba, habiendo aquélla construido, de otra parte, un discurso coherente y sin fisuras apreciables en torno tanto a los antecedentes del caso como a la situación motivadora de los despidos que conducen a una solución congruente con todo ello, la cual, por tanto, ha de confirmarse ahora sin necesidad de mayor ocupación ni empeño, con desestimación también de este último motivo.

El recurso, pues, tal y como insta el Ministerio Fiscal, ha de ser desestimado.

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 : Desestimar el recurso de casación interpuesto por la CENTRAL SINDICAL INDEPENDIENTE Y DE FUNCIONARIOS (CSI-F), contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de fecha 20 de junio de 2016 , en actuaciones seguidas por dicho recurrente, contra DISEÑOS ARTÍSTICOS E INDUSTRIALES S.L. (DAISA), UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (UGT), UNIÓN SINDICAL OBRERA (USO) y citación del MINISTERIO FISCAL, sobre IMPUGNACIÓN DE DESPIDO COLECTIVO. Sin costas.

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

Así se acuerda y firma.



D. Jesus Gullon Rodriguez D^a Maria Milagros Calvo Ibarlucea D. Luis Fernando de Castro Fernandez D. Jose Luis Gilolmo Lopez D^a Maria Luisa Segoviano Astaburuaga D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana D^a Rosa Maria Viroles Piñol D^a Maria Lourdes Arastey Sahun D. Miguel Angel Luelmo 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. Miguel Angel Luelmo Millan 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.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ