



Roj: **STSJ AS 4146/2013 - ECLI: ES:TSJAS:2013:4146**

Id Cendoj: **33044340012013102469**

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

Sede: **Oviedo**

Sección: **1**

Fecha: **20/12/2013**

Nº de Recurso: **1868/2013**

Nº de Resolución: **2502/2013**

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **CARMEN HILDA GONZALEZ GONZALEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AS 4146/2013,**  
**STS 2511/2016**

**T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL**

**OVIEDO**

**SENTENCIA: 02502/2013**

**T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL OVIEDO**

C/ SAN JUAN Nº 10

Tfno: 985 22 81 82

Fax: 985 20 06 59

**NIG:** 33044 34 4 2013 0101955

402250

**TIPO Y Nº DE RECURSO:** RECURSO SUPPLICACION 0001868 /2013

**JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS:** DEMANDA 0000874/2012 JDO. DE LO SOCIAL nº 004 de OVIEDO

**Recurrente/s:** Miguel Ángel

**Abogado/a:** FELIX ARNAEZ CRIADO

**Procurador/a: Graduado/a Social:**

**Recurrido/s:** ACCIONA INFRAESTRUCTURAS S.A, PRESIDENCIA DEL COMITE DE EMPRESA DE ACCIONA INFRAESTRUCTURAS SA, MINISTERIO FISCAL, Alfredo , Ángeles , Azucena , Arsenio , Belarmino , Braulio , Cesareo , Damaso , Doroteo , Coro , Ernesto , Emilia , Feliciano , Fructuoso , Felicidad , Gumersindo , Hilario , Gracia , Ignacio , Joaquín , Leopoldo

**Abogado/a:** JAVIER BERRIATUA HORTA

**Procurador/a: Graduado/a Social:**

**Sentencia nº 2502/2013**

En OVIEDO, a veinte de Diciembre de dos mil trece.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la SALA SOCIAL DEL T.S.J.ASTURIAS formados por los Ilmos. Sres. D. JORGE GONZÁLEZ RODRIGUEZ, Presidente, D<sup>a</sup>. CARMEN HILDA GONZÁLEZ GONZÁLEZ y D. LUIS CAYETANO FERNÁNDEZ ARDAVIN, Magistrados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,



**EN NOMBRE DE S.M. EL REY**

**Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE**

**EL PUEBLO ESPAÑOL**

ha dictado la siguiente

### **S E N T E N C I A**

En el RECURSO SUPPLICACION 0001868/2013, formalizado por el LETRADO FELIX ARNAEZ CRIADO, en nombre y representación de Miguel Ángel , contra la sentencia número 422/2013 dictada por JDO. DE LO SOCIAL N. 4 de OVIEDO en el procedimiento DEMANDA 0000874/2012, seguidos a instancia de Miguel Ángel frente a ACCIONA INFRAESTRUCTURAS, S.A., PRESIDENCIA DEL COMITE DE EMPRESA DE ACCIONA INFRAESTRUCTURAS, S.A. , MINISTERIO FISCAL, Alfredo , Ángeles , Azucena , Arsenio , Belarmino , Braulio , Cesareo , Damaso , Doroteo , Coro , Ernesto , Emilia , Feliciano , Fructuoso , Felicidad , Gumersindo , Hilario , Gracia , Ignacio , Joaquín , Leopoldo , siendo Magistrado-Ponente la Ilma Sra D<sup>a</sup> CARMEN HILDA GONZÁLEZ GONZÁLEZ.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** Miguel Ángel presentó demanda contra ACCIONA INFRAESTRUCTURAS, S.A., PRESIDENCIA DEL COMITE DE EMPRESA DE ACCIONA INFRAESTRUCTURAS, S.A., MINISTERIO FISCAL, Alfredo , Ángeles , Azucena , Arsenio , Belarmino , Braulio , Cesareo , Damaso , Doroteo , Coro , Ernesto , Emilia , Feliciano , Fructuoso , Felicidad , Gumersindo , Hilario , Gracia , Ignacio , Joaquín , Leopoldo , siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 422/2013, de fecha cinco de Julio de dos mil trece .

**SEGUNDO:** En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados:

**PRIMERO.-** Don Miguel Ángel , cuyas circunstancias personales constan en el encabezamiento de su demanda, vino prestando servicios por cuenta y bajo la dependencia de la empresa demandada ACCIONA INFRAESTRUCTURAS SA, con una antigüedad referida al día 5 de noviembre de 2001, ostentando la categoría profesional de Ingeniero, puesto de trabajo Jefe de Prevención, siendo de aplicación a la relación laboral el Convenio colectivo de la Construcción.

En el contrato se fija que el actor prestará servicios en la obra de Servicio de SEGURIDAD DE ZONA.

Obran aportadas las nóminas del actor del año anterior al despido (Septiembre de 2011 a agosto de 2012), que se dan por reproducidas. El actor percibía cada mes como remuneración bruta total en el año 2011 la suma de 3.478,04 euros, la paga extra de diciembre de 2011 ascendió a 3.457 euros, en el año 2012 la remuneración total ascendió cada mes a 3.470,34 euros y percibió paga extra en junio de 2012 por importe de 3.457 euros. El actor percibió en el mes de marzo de 2012 la cantidad de 1.500 euros como retribución voluntaria. En el año anterior al despido percibió la cantidad total de 50.088,88 euros, lo que arroja un salario día de 139,13 euros.

**SEGUNDO.-** Con fecha 7 de septiembre de 2012 la empresa entrega al actor comunicación del siguiente tenor literal:

" *Muy Sr. nuestro :*

*Esta dirección le informa que con fecha 21 de agosto de 2012, la empresa ha llegado a un acuerdo con los representantes de los trabajadores en el período de consultas, en relación con el Expediente de Regulación de Empleo planteado por causas organizativas y productivas que fue comunicado a la autoridad laboral competente el pasado fechas 20 de julio de 2012.*

*Asimismo, con fecha 28 de agosto de 2012 se aprobó la lista de afectados por las medidas acordadas en el citado expediente y la fecha estimada para su aplicación.*

*Al estar usted afectado por la medida de extinción prevista en el mismo y en cumplimiento de lo establecido en el art 51.4 del Et , procedemos a comunicarle la extinción de la relación laboral que nos une por causa del citado despido colectivo, con efectos a partir del día 7 de septiembre de 2012.*

*Efectivamente, en el acuerdo indicado se ha pactado proceder al despido colectivo de trabajadores de la empresa, entre los que usted se encuentra, en base a al existencia de acreditadas causas organizativas y productivas de carácter permanente, motivadas por la situación general del sector de infraestructuras, con una caída muy*



significativa de la licitación pública y una pérdida muy sensible de cartera de contratación de la empresa solicitante con 102 obras que finalizan en 2012 y 22 que se encuentran paralizadas (sobre un total de 240), con pérdida muy relevante de la cifra de negocio que se reduce a la mitad desde 2009 (2545 mill de euros) a 2012 (estimada en 1343 mill euros) y las restricciones presupuestarias de las Administraciones Públicas en todas las Comunidades Autónomas y provincias en un contexto de sucesivos recortes presupuestarios por exigencias de consolidación fiscal y reducción del déficit público, se ha traducido en una reducción muy significativa de eficiencia en el funcionamiento de la empresa y un importantísimo desfase en relación a la plantilla que sufre un sobre dimensionamiento sobrevenido, que se estima en un porcentaje significativo definitivo y permanente y no meramente coyuntural tomando en cuenta la realidad actual del sector. Todo ello, ha sido recogido, expuesto y fundamentado en al memoria puesta a disposición de los trabajadores el pasado 20 de julio de 2012.

En consecuencia son visibles las causas organizativas que constituyen el factor desencadenante en los problemas de eficiencia de la empresa ante la necesidad de una más adecuada organización de los recursos y que lamentablemente motivan la necesidad de amortizar su puesto de trabajo.

La empresa pone a su disposición en este momento mediante talón nominativo la cantidad de 47.403,10 euros, correspondientes a la indemnización de 31 días por año de servicio con un máximo de 24 mensualidades conforme al acuerdo alcanzado con la representación de los trabajadores que se acompaña a la presente carta.

Asimismo le indicamos que la empresa va a proceder a ingresar mediante transferencia bancaria a su cuenta habitual la liquidación y finiquito de los haberes devengados hasta este día que asciende a la cantidad de 3.793,47 euros...."

El actor firmó no conforme con su contenido.

**TERCERO.-** La empresa entregó al actor carta fechada el 7 de septiembre de 2012 del siguiente tenor:

"Mediante la comunicación a la que este anexo acompaña, le ha sido notificada su extinción por causas objetivas de acuerdo a la lista de afectados en el ERE de ACCIONA INFRAESTRUCTURAS en base a las causas que en la misma se reflejan y los argumentos expuestos en el seno de la Comisión negociadora.

Dada su decisión de no aceptar la carta y la indemnización indicada, en cumplimiento del apartado cuarto del punto primero del acta de acuerdo que se reproduce a continuación esta empresa pone a su disposición en este acto mediante talón nominativo la cantidad correspondiente a 20 días por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año y con un máximo de 12 mensualidades que asciende a 30.631,83 euros.

Apartado cuarto, punto primero del ACTA DE ACUERDO:

"Los trabajadores que en el momento de serles comunicada la extinción personalmente, decidieren no firmar la carta de despido en conformidad con los términos previstos en este acuerdo, recibirían la indemnización que legalmente establece el art 53 del Et renunciando a la indemnización pactada en el presente ERE sin perjuicio de que el trabajador afectado pueda interponer las acciones legales que estime convenientes..."

Lamentamos profundamente esta decisión y quedamos a su disposición para cualquier duda o consulta..."

El actor firmó, expresando que "acepto el recibí, pero no su contenido pues en el 2 párrafo dice que no la he aceptado, mientras que la he aceptado pero no su contenido."

**CUARTO.-** La empresa inició tramite de ERE, obra aportada en el ramo de prueba de la empresa la Memoria Explicativa de las causas alegadas y los motivos de las medidas pretendidas, que se da por reproducido y en la misma se recoge que: "la solicitud de este expediente esta basada en causas productivas y organizativas.... Las causas de producción y organización tienen su origen en los continuos recortes presupuestarios del sector público desde 2009, las continuas reprogramaciones de las obras en cartera, las suspensiones temporales de los proyectos, las paralizaciones y extinciones de algunas de las obras adjudicadas..."

El periodo de consultas terminó con Acuerdo, recogido en Acta de 21 de agosto de 2012. En el mismo se recoge que "ambas partes reconocen en el presente acuerdo que se ha cumplido el procedimiento y las formalidades previstas en el art 51 y concordantes del ET .

Las partes han alcanzado un acuerdo cuya aplicación se realizará en las condiciones señaladas en los siguientes apartados y a las que podrá acogerse el personal afectado.

1 Afectados.

El despido colectivo afectara a un máximo de 200 trabajadores de distintos centro de trabajo.

...



#### 4 Indemnizaciones

Se acuerda una indemnización por la extinción de los contratos afectados por el presente ERE de 31 días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año y con un máximo de 24 mensualidades, reconociéndose la antigüedad del primer contrato en el supuesto que se hubiera producido un encadenamiento de varios.

Para determinar el salario día se computará la actual retribución bruta anual fija de cada afectado, así como el importe de la retribución variable que hubiere percibido en el último año, en su caso, dividiendo su resultado por 360.

Los trabajadores que en el momento de serles comunicada la extinción personalmente, decidieren no firmar la carta de despido en conformidad con los términos previstos en este acuerdo, recibirían la indemnización que legalmente establece el art 53 del Et renunciando a la indemnización pactada en el presente ERE sin perjuicio de que el trabajador afectado pueda interponer las acciones legales que estime convenientes...

7 En lo referente a prioridad de permanencia en la empresa se estará a lo dispuesto en la legislación vigente. Además se establece tal y como recoge la memoria del expediente una exclusión en lo que se refiere a extinciones del colectivo de trabajadores mayores de 50 años y personas con discapacidad o minusvalía.

72 Asimismo, de conformidad con lo acordado en el proceso de consultas se excluyen de las medidas extintivas: mujeres embarazadas, trabajadores en situación de guarda legal por cuidado de hijo o mayores a su cargo o discapacitados así como los representantes de los trabajadores elegidos ad hoc de la Comisión Negociadora...."

Obra aportado en el ramo de prueba de la empresa el listado de afectados por el ERE.

**QUINTO.-** El actor no está afiliado a ninguna organización sindical y no ha sido representante de los trabajadores en el último año ni lo era al momento de su despido.

**SEXTO .** - Antes del ERE la zona norte de trabajo de la empresa se dividía en 2 zonas: a) Asturias-Cantabria y b) País Vasco- Navarra-Rioja. El 1 de julio de 2010 se fusionaron las zonas, siendo don Pascual el Jefe de Prevención y estando el actor subordinado a él. A fecha 31-12-2012 la dirección de la Zona Norte es llevada por D. Fructuoso , del que depende el Departamento 1 Asturias-Cantabria-La Rioja y el Departamento 2 País Vasco.

El actor prestó servicios como jefe de prevención en la zona Asturias Cantabria.

El actor tomó parte en diferentes Reuniones de la Comisión de Coordinación de Seguridad y salud, en diferentes obras de la entidad ACCIONA.

El volumen actual de obras en ejecución es inferior al del año 2010, antes en Asturias se llevaban unas 12 obras ahora 5 y antes en País Vasco Navarra se llevaban unas 22 obras y actualmente unas 15.

**SEPTIMO.-** En el doc 16 del ramo de prueba de la empresa se recoge el listado de los Ingenieros de la empresa codemandados con su antigüedad, puesto, categoría, título y afectación por ERE, dándose por reproducido.

En lo que aquí interesa se contienen los siguientes datos:

Nombre Antigüedad Des Puesto Categoría Des titulo Centro actual Afectación ere

Feliciano 18/9/2002 Jefe obra Ingeniero Ing camino canales y puertos UTE Autovia

Gerediaga Elorrio

Durango Bizcaia

Alfredo 5/9/2005 Jefe producción A Ingeniero Ing de minas Sótanos y conexiones Azasa Avilés

Felicidad 15/9/08 Ing proyectos Ingeniero Ing camino canales y puertos UTE Lebario Inicia suspensión 28/12/12

Gumersindo 20/3/2000 Jefe de obra Ingeniero Ing camino canales y puertos UTE variante Hernani- Guipuzcoa

Hilario 15-10-08 Técnico de Calidad Ingeniero Ing camino canales y puertos UTE Legorreta

Guipuzcoa

Coro 16-1-1996 Jefe Estudios Zona Ingeniero Ing camino canales y puertos Estudios zona Norte- Oviedo-Bilbao

Emilia de la 13-12-10 Jefe Calidad y MA Ingeniero Ing camino canales y puertos FIOCHI SANTANDER Extinción 9/3/13 tras fin suspension



Ernesto 1-7-98 Jefe Calidad y MA Ingeniero Ing agrónomo Calidad zona norte Oviedo Bilbao

Gracia 13-11-2006 Ayudante Obra Ingeniero Ing camino canales y puertos UTE Variante Hernani Inicia suspensión 28-3-2013

Ignacio 1-8-2007 Jefe Obra Ingeniero Ing minas Nor dpto 2 Inicia suspensión 21-3-2013

Joaquín 17-9-2001 Gerente Proyecto A Ingeniero Ing camino canales y puertos UTE LEGORETA  
guipuzcoa

Fructuoso 7-7-2008 Dtor Construcción Ingeniero Ing camino canales y puertos Dirección zona norte Bilbao

Belarmino 25-6-03 Jefe obra Ingeniero Ing camino canales y puertos Saneamiento Caso Oviedo

Doroteo 10-3-2008 Técnico Oficina Tecn ingeniero Ing camino canales y puertos UTE ENLACE LIERES  
ASTURIAS

Leopoldo del 29-8-00 Jefe de obra ingeniero Ing camino canales y puertos UTE túnel Antzuola Guipuzcoa

Damaso 1-4-04 Técnico de Laboratorio Ingeniero Ing Industrial UTE Autovía Gerediaga Elorrio Durango Vizcaya

Ángeles 12-9-2005 Jefe de Obra Ingeniero Ing camino canales y puertos UTE Regadio Cenicero Logroño

Arsenio 10-1-2002 Jefe Obra Ingeniero Ing camino canales y puertos UTE Enlace Lieres Asturias

Azucena 28-4-1997 Gerente Proyecto Ingeniero Ing camino canales y puertos Concesión Zamora

Braulio 2-12-1996 Dtor Construcción Ingeniero Ing camino canales y puertos Calgary Canadá

Cesareo 20-4-2004 Jefe de Obra Ingeniero Ingeniero de Minas ACU BRASIL

**OCTAVO.-** Obra aportado en el ramo de prueba de la empresa doc 17, la Escritura Publica de Constitución de la UTE otorgada por AUTOVIA GEREDIAGA ELORRIO UTE, de fecha 31 de mayo de 2012. En la misma se recoge que la participación en la UTE será la siguiente:

"ACCIONA INFRAESTRUCTURAS SA: 36,80%

EXCAVACIONES VIUDA DE SAINZ SA: 31,60%

EXBASA OBRAS Y SERVICIOS SL: 31,60%."

**NOVENO.-** Se celebró acto de conciliación con la empresa el 3 de octubre de 2012 que finalizó con el resultado de Sin Avenencia. Habiéndose presentado la papeleta de conciliación el 20 de septiembre de 2012.

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

Desestimando la demanda formulada por DON Miguel Ángel frente a la entidad ACCIONA INFRAESTRUCTURAS, S.A., contra el PRESIDENCIA DEL COMITÉ DE EMPRESA y contra D. Alfredo , DOÑA Ángeles , DOÑA Azucena , DON Arsenio , DON Belarmino , DON Damaso , DON Doroteo , DOÑA Coro , DON Ernesto , DOÑA Emilia , DON Feliciano , DON Fructuoso , DON Hilario , DOÑA Gracia , DON Ignacio , D. Joaquín , D. Leopoldo , D. Braulio , DON Cesareo , DOÑA Felicidad y DON Gumersindo , debo declarar y declaro procedente el despido de que fue objeto el actor, absolviendo a los codemandados de los pedimentos formulados en su contra.

**CUARTO:** Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por Miguel Ángel formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

**QUINTO:** Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en fecha 11 de octubre de 2013.

**SEXTO:** Admitido a trámite el recurso se señaló el día 31 de octubre de 2013 para los actos de votación y fallo.

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

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La sentencia de instancia funda su pronunciamiento desestimatorio de la demanda en que la comunicación de despido entregada al actor cumple de modo suficiente, claro y preciso, la finalidad que justifica su exigencia y en que no ostenta la prioridad de permanencia que alega, ya que no consta que haya sido nombrado Delegado de Prevención con los requisitos legales, siendo un mero técnico de prevención designado por la empresa al que no alcanza, por tanto, la protección del artículo 68 del Estatuto de los Trabajadores .



Disconforme con tal decisión, se formula por el actor un primer motivo de suplicación, amparado en el artículo 193,b) de la Ley de la Jurisdicción Social, en el que solicita la modificación del hecho probado sexto para añadir un nuevo párrafo, con el texto que propone, en el que especifica las labores llevadas a cabo en su condición de trabajador designado a efectos de la legislación preventiva.

El motivo ha de ser rechazado por innecesario, pues la sentencia recoge, en su hecho probado primero, que el puesto de trabajo del recurrente es el de Jefe de Prevención y, en el hecho probado sexto, que prestó servicios como jefe de prevención en la zona Asturias-Cantabria, afirmando, en su fundamento de derecho quinto, que "Es un hecho no discutido que el actor ostenta la condición de Técnico de Prevención en la empresa".

**SEGUNDO.**- El segundo motivo del recurso, formulado al amparo del artículo 193,c) de la Ley de la Jurisdicción Social, se divide en dos apartados que denuncian: a) la infracción de los artículos 51.4 y 53 del Estatuto de los Trabajadores y 122.3 de la LJS, alegando que la comunicación extintiva no cumple los requisitos formales exigidos, pues los términos son vagos y genéricos y la inconcreción en la expresión de la causa coloca al trabajador en una situación de indefensión; y b) la infracción de los artículos 24 , 30.1 , 30.4 y 31.1 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales , 10 y 12 del Real Decreto 39/1997 , y 56.4 y 68, a) , b ) y c) del Estatuto de los Trabajadores , por no reconocer la sentencia la prioridad de permanencia que el recurrente tiene como trabajador designado por la empresa en tareas preventivas.

Se solicita, por ello, la revocación de la sentencia y que se declare la nulidad o, subsidiariamente, la improcedencia del despido, pretensión a la que se opone la empresa defendiendo la legalidad de la resolución.

**TERCERO.**- La expresión de la causa, como exigencia formal de la comunicación escrita en el despido objetivo ( artículo 53.1,a) del Estatuto de los Trabajadores ), tiene el mismo significado, alcance y finalidad que la de los "hechos que lo motivan" en la carta de despido disciplinario, como ha señalado con unanimidad la jurisprudencia, por lo que ha de proporcionar al trabajador un conocimiento claro, suficiente e inequívoco de los hechos concretos que motivan la extinción de su contrato para que pueda impugnar la decisión empresarial, si no está conforme, y preparar los medios de prueba que juzgue convenientes para su defensa, exigencia que no se cumple cuando la aludida comunicación sólo contiene referencias genéricas e indeterminadas a la situación de la empresa que perturban gravemente aquella defensa.

En el caso enjuiciado, la comunicación escrita reproducida en el hecho probado segundo, tras informar al trabajador de que se ha llegado a un acuerdo con los representantes de los trabajadores para el despido colectivo y que se encuentra entre los afectados por la medida, le notifica la extinción de su relación laboral con efectos a partir del día 7 de setiembre de 2012 -fecha de entrega de la comunicación-"en base a la existencia de acreditadas causas organizativas y productivas de carácter permanente, motivadas por la situación general del sector de infraestructuras, con una caída muy significativa de la licitación pública y una pérdida muy sensible de cartera de contratación de la empresa solicitante con 102 obras que finalizan en 2012 y 22 que se encuentran paralizadas (sobre un total de 240), con pérdida muy relevante de la cifra de negocio que se reduce a la mitad desde 2009 (2545 mill. de euros) a 2012 (estimada en 1343 mill de euros) y las restricciones presupuestarias de las Administraciones Públicas en todas las Comunidades Autónomas y provincias en un contexto de sucesivos recortes presupuestarios por exigencias de consolidación fiscal y reducción del déficit público, se ha traducido en una reducción muy significativa de eficiencia en el funcionamiento de la empresa y un importantísimo desfase en relación a la plantilla que sufre un sobre dimensionamiento sobrevenido, que se estima en un porcentaje significativo definitivo y permanente y no meramente coyuntural tomado en cuenta la realidad actual del sector. Todo ello, ha sido recogido, expuesto y fundamentado en la memoria puesta a disposición de los trabajadores el pasado 20 de julio de 2012. En consecuencia son visibles las causas organizativas que constituyen el factor desencadenante en los problemas de eficiencia de la empresa ante la necesidad de una más adecuada organización de los recursos y que lamentablemente motivan la necesidad de amortizar su puesto de trabajo".

Tal comunicación, contrariamente a lo apreciado por la sentencia de instancia, no cumple la exigencia contenida en el artículo 53.1,a) del Estatuto de los Trabajadores , -además de no respetar el plazo de preaviso- pues se limita a efectuar una genérica referencia a la situación general de la empresa debido a la crisis en el sector de infraestructuras y a las restricciones presupuestarias de las Administraciones Públicas -caída de la licitación pública, pérdida de la cartera de contratación, 102 obras que finalizan en 2012 y 22 que se encuentran paralizadas, reducción de la cifra de negocio desde 2009 a 2012- pero no describe ningún hecho concreto, específicamente relacionado con el área productiva o la zona geográfica a la que el trabajador se encuentra adscrito, que permita conocer que allí se produce la pérdida de trabajo y el exceso de plantilla alegado para extinguir su contrato. Esa concreción resulta necesaria en los despidos fundados en causas organizativas y productivas, pues es reiterada la doctrina jurisprudencial que declara que "el ámbito de apreciación de las causas económicas es la empresa o unidad económica de producción, mientras que el ámbito de apreciación de las causas técnicas, organizativas o de producción es el espacio o sector concreto



de la actividad empresarial en que ha surgido la dificultad que impide su buen funcionamiento" ( STS de 31 de enero de 2008 ) y que cuando lo que se produce es un desajuste entre la fuerza de trabajo y las necesidades de producción, ese exceso de mano de obra debe remediarse allí donde se produce ( STS de 13 de febrero de 2002 y 21 de julio de 2003 , entre otras).

Alega la empresa, en el escrito de impugnación del recurso, que el detalle requerido por el actor no es necesario en el presente caso, pues existe acuerdo con los representantes de los trabajadores para el despido colectivo y en la comunicación se le indica que la memoria ha sido puesta a disposición de los trabajadores, por lo que pudo consultarla, pero tal alegación resulta contradicha por lo dispuesto en el artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores, regulador del despido colectivo, cuyo n.º 4 establece la notificación de los despidos individualmente a los trabajadores afectados y que dicha notificación se "deberá realizar conforme a lo establecido en el artículo 53.1 de esta Ley ". Es necesario, por tanto, que la comunicación extintiva ofrezca al trabajador una información suficiente de las concretas circunstancias que motivan la extinción de su contrato, máxime cuando, como ocurre en el caso, no fue parte en el proceso de negociaciones previo a la adopción de la decisión extintiva y debe asumir la completa defensa de su situación al no haberse impugnado la decisión colectiva por el cauce previsto en el artículo 124.1 de la Ley de la Jurisdicción Social.

El legislador no otorga presunción de validez al acuerdo extintivo alcanzado con los representantes de los trabajadores, a diferencia de lo que ocurre respecto de los acuerdos logrados con el objeto de modificar condiciones de trabajo, suspender contratos y reducir jornada ( artículo 41.4 y 47.1 del Estatuto de los Trabajadores ), y la empresa recurrida pudo hacer uso del derecho que le reconoce el artículo 124.3 de la Ley de la Jurisdicción Social de interponer demanda con la finalidad de que se declare ajustada a derecho su decisión extintiva, con efectos de cosa juzgada sobre los procesos individuales, pero no lo hizo, por lo que no habiendo dado cumplimiento a los requisitos formales legalmente exigidos para la validez de la extinción contractual aquí cuestionada, resulta forzoso acoger la censura jurídica que el recurso contiene en este aspecto.

**CUARTO.-** El artículo 30 de la Ley 31/1995, de Prevención de Riesgos Laborales , después de establecer, en su n.º 1, que "en cumplimiento del deber de prevención de riesgos profesionales, el empresario designará uno o varios trabajadores para ocuparse de dicha actividad, constituirá un servicio de prevención o concertará dicho servicio con una entidad especializada ajena a la empresa", dispone en su n.º 4 que "los trabajadores designados no podrán sufrir ningún perjuicio derivado de sus actividades de protección y prevención de los riesgos profesionales en la empresa. En ejercicio de esta función, dichos trabajadores gozarán, en particular, de las garantías que para los representantes de los trabajadores establecen las letras a ), b ) y c) del artículo 68 y el apartado 4 del artículo 56 del texto refundido de la ley del Estatuto de los Trabajadores ", garantía que "alcanzará también a los trabajadores integrantes del servicio de prevención, cuando la empresa decida constituirlo de acuerdo con lo dispuesto en el artículo siguiente".

Que el recurrente es un trabajador designado por la empresa para ocuparse de la actividad de prevención está fuera de toda duda, pues desempeña el puesto de Jefe de Prevención y prestó servicios como tal en la zona Asturias-Cantabria, por lo que, de conformidad con lo dispuesto en la norma, goza de la prioridad de permanencia que alega y la sentencia le niega por entender, erróneamente, que sólo los Delegados de Prevención, esto es, los representantes de los trabajadores con funciones específicas en materia de prevención de riesgos en el trabajo ( artículo 35 de la Ley 31/95 ), tienen ese derecho. Tal conclusión que resulta desmentida por el artículo 30.4 de la Ley que reconoce expresamente el derecho a aquellos trabajadores que son designados por la empresa para ocuparse de labores preventivas, con el fin de proteger su independencia frente al poder empresarial, y que no ostentan la condición de representantes de los trabajadores, puesto que éstos ya lo tienen reconocido en el Estatuto de los Trabajadores.

Argumenta la empresa que la prioridad de permanencia se establece para los supuestos de suspensión o extinción por causas tecnológicas o económicas, y que no opera cuando el despido se funda en causas organizativas y productivas como en el caso enjuiciado, tesis que necesariamente ha de ser rechazada pues, aparte de no contenerse en la comunicación escrita hecho alguno que afecte de forma específica a las funciones o puesto de trabajo desempeñado por el recurrente, no puede aceptarse la restrictiva interpretación que se efectúa del derecho en cuestión. En efecto, que la garantía establecida en el artículo 68,b) del Estatuto de los Trabajadores es más amplia de la que, en un principio, podría deducirse de su tenor literal resulta evidenciado por el hecho de que el artículo 51.5 del Estatuto de los Trabajadores , al igual que el artículo 52,c), reconozca a los representantes de los trabajadores prioridad de permanencia en la empresa en los supuestos a los que se refieren dichos artículos, esto es, en los despidos por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.

La protección dispensada por el artículo 30.4 de la Ley de Prevención alcanza a los trabajadores designados por la empresa y a los trabajadores integrantes del servicio de prevención cuando la empresa decida constituirlo, como ya declaró esta Sala en sentencia de 26 de julio de 2013 (rec. 1058/13 ), y esos trabajadores



gozan de la misma garantía de prioridad de permanencia que los representantes de los trabajadores, por lo que no habiendo sido respetada tal prioridad en el caso enjuiciado procede la estimación del recurso y la calificación del despido como nulo, pues, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 124.13 de la Ley de la Jurisdicción Social, "también será nula la extinción del contrato acordada por el empresario sin respetar las prioridades de permanencia que pudieran estar establecidas en las leyes....".

**VISTOS** los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

## FALLAMOS

Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por D. Miguel Ángel contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 4 de Oviedo, en los autos sobre despido seguidos a instancia del recurrente contra Acciona Infraestructuras, S.A., Presidencia del Comité de Empresa de Acciona Infraestructuras, S.A., Ministerio Fiscal, Alfredo , Ángeles , Azucena , Arsenio , Belarmino , Braulio , Cesareo , Damaso , Doroteo , Coro , Ernesto , Emilia , Feliciano , Fructuoso , Felicidad , Gumersindo , Hilario , Gracia , Ignacio , Joaquín , Leopoldo , revocamos la resolución impugnada y declaramos nulo el despido del actor, condenando a los demandados a estar y pasar por esta declaración y a la empresa a la inmediata readmisión del trabajador con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha de su despido.

### *Medios de impugnación*

Se advierte a las partes que contra esta sentencia cabe interponer **recurso de casación para la unificación de doctrina**, que habrá de prepararse mediante escrito suscrito por letrado, presentándolo en esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de los diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la misma, en los términos del Art. 221 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social y con los apercibimientos en él contenidos.

### *Tasas judiciales para recurrir*

La interposición de recurso de casación en el orden Social exige el **ingreso de una tasa** en el Tesoro Público. Los términos, condiciones y cuantía de este ingreso son los que establece la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, en los artículos 3 (sujeto pasivo de la tasa), 4 (exenciones a la tasa), 5 (devengo de la tasa), 6 (base imponible de la tasa), 7 (determinación de la cuota tributaria), 8 (autoliquidación y pago) y 10 (bonificaciones derivadas de la utilización de medios telemáticos). Esta Ley tiene desarrollo reglamentario en la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre.

Están **exentos** de la tasa para recurrir en casación: a) Los trabajadores; b) Los beneficiarios de la Seguridad Social; c) Los funcionarios y el personal estatutario; d) Los sindicatos cuando ejerciten un interés colectivo en defensa de los trabajadores y beneficiarios de la Seguridad Social; e) Las personas físicas o jurídicas a las que se les haya reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita; f) El Ministerio Fiscal; g) La Administración General del Estado, las de las Comunidades Autónomas, las Entidades locales y los organismos públicos dependientes de todas ellas; h) Las Cortes Generales y las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas; j) Las personas físicas o jurídicas distintas de las mencionadas en los apartados anteriores e incluidas en el art. 2 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, dentro de los términos previstos en esta disposición.

### *Depósito para recurrir*

En cumplimiento del Art. 229 de la LRJS, si el recurrente no fuere trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de Seguridad Social, deberá acreditar que ha efectuado el **depósito** para recurrir de 600 euros en la cuenta de depósitos y consignaciones que esta Sala de lo Social del TSJA tiene abierta con el número 3366 en el Banco Español de Crédito, oficina de la calle Pelayo 4 de Oviedo número 0000, clave 66, haciendo constar el número de rollo, al preparar el recurso, y debiendo indicar en el campo concepto: "**37 Social Casación Ley 36-2011**". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá incluir tras la cuenta referida, separados por un espacio con la indicación "recurso" seguida del código "37 Social Casación Ley 36-2011". Si efectuare diversos pagos en la misma cuenta deberá especificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando en el campo de observaciones la fecha de la resolución recurrida utilizando el formato dd/mm/aaaa.

Están **exentos** de la obligación de constituir el depósito el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y las entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos, las entidades de derecho público reguladas por su normativa específica y los órganos constitucionales, así como los sindicatos y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita.



Pásense las actuaciones al Sr/a. Secretario para cumplir los deberes de publicidad, notificación y registro de la Sentencia.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ