



Roj: **STS 3328/2014** - ECLI: **ES:TS:2014:3328**

Id Cendoj: **28079140012014100380**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **25/06/2014**

Nº de Recurso: **273/2013**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MARIA LOURDES ARASTEY SAHUN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 2463/2013,**  
**STS 3328/2014**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a veinticinco de Junio de dos mil catorce.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de Casación interpuesto por la procuradora Sra. García Martín, en nombre y representación de la CONFEDERACION INTERSINDICAL GALLEGA, (CIG), contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 10 de junio de 2013, en procedimiento núm. 112/13, seguido en virtud de demanda a instancia de la ahora demandante contra OESIA NETWORKS SL. CCOO, UGT, USO, sobre despido colectivo.

Han comparecido en concepto de recurrido OESIA NETWORKS SL representada por el letrado Sr. Bernal de Pablo Blanco.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por la representación de CONFEDERACION INTERSINDICAL GALLEGA, se interpuso demanda de conflicto colectivo de la que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, y en la que tras exponer los hechos y motivos que estimaron de aplicación se terminó por suplicar se dictada sentencia por la que se declare "la nulidad del Acuerdo de fecha 13 de febrero de 2013, y Protocolo de recolocación que es parte integrante del mismo, en el marco del procedimiento de despido colectivo y de las suspensiones temporales de contratos de trabajo entre la parte social y la empresa OESÍA NETWORKS SL y subsidiariamente se declare no ajustado a derecho el citado Acuerdo."

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

**TERCERO.-** Con fecha 10-06-2013 se dictó sentencia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en la que consta el siguiente fallo: "Que desestimamos la demanda interpuesta por CIG; y en consecuencia absolvemos a OESIA NETWORKS SL; CC.OO; UGT; USO de sus pedimentos."

**CUARTO.-** En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: **1º.-** La actividad de la empresa demandada es la consultoría tecnológica e ingeniería. Tiene una plantilla total de 1.266 trabajadores, con centros de trabajo en Madrid, Barcelona, Valencia, Valladolid, Málaga, Tarragona, Santiago de Compostela, Arrásate (Guipúzcoa) y Getxo (Vizcaya), en donde radica su domicilio social. Hay un único centro de trabajo en Galicia a nivel de gestión, con una única estructura y un único comité de empresa, si bien cuenta con dos sedes, una en Santiago de Compostela y la otra en A Coruña.



2º.- El 15-1-12 la empresa comunica a las secciones sindicales de CCOO, UGT, USO y CIG la iniciación del período de consultas para el despido colectivo de 275 contratos de trabajo por causas productivas, económicas y organizativas. En la comunicación, que obra en autos y se tiene por reproducida, la empresa precisa que resultan afectados la totalidad de los trabajadores en todas sus unidades organizativas y centros de trabajo, si bien la identificación de los concretos 275 quedará determinada *"por la materialización final de los proyectos perdidos o reducidos"*. No obstante, identifica ya 57 puestos de trabajo (37 de personal directo y 20 de personal indirecto), que quedan afectados debido a estar desasignados a proyectos, y los clasifica por categorías profesionales, Comunidades Autónomas y centros. La empresa ofrece un listado del número de puestos de trabajo ordenados por categorías profesionales, Comunidades Autónomas y centros hasta completar los 1266 de la plantilla total. Suministra los mismos datos de los puestos de trabajadores empleados habitualmente durante el último año. Se fijan criterios de afectación para el personal directo, indicando que quedarán afectados hasta un máximo de 235 de ellos. Se precisa que se encuentran actualmente desasignados 37 trabajadores y con altas probabilidades de finalización o reducción de proyecto otros 198. También se indica que la extinción afectará a un máximo de 40 trabajadores entre el personal indirecto, en las áreas de operaciones, estructura y ventas. Tanto para el personal directo como indirecto, se precisa que se tendrá en cuenta la *"Protección y garantías de determinados trabajadores que gocen de una especial protección por ostentar la condición de representantes legales de los trabajadores."*

3º.- La comunicación se acompaña de la Memoria explicativa de las causas de despido, dos Informes Técnicos, las cuentas anuales correspondientes a los ejercicios 2010 y 2011 de Oesía Networks, S.L., las cuentas consolidadas del grupo Oesía de esos mismos ejercicios y los estados financieros de Oesía Networks, S.L., a 30 de septiembre de 2012; también incluye las declaraciones del IVA de 2011 y 2012, del Impuesto sobre Sociedades de 2010 y 2011 y un plan de recolocación externa. Igualmente, se adjunta un listado de la plantilla a 1 de enero de 2013, en el que consta el centro de trabajo y categoría profesional de cada uno, así como si se trata de un representante de los trabajadores. Dña. Felicidad , que es miembro del comité de empresa de A Coruña por CIG, aparece identificada como representante de los trabajadores.

4º.- En la memoria se identifican cuentas de clientes con alto riesgo de ser perdidas y, por tanto, también los proyectos que en ellas se ejecutan. Consta el código del cliente, la denominación del proyecto y la fecha prevista para su fin. Se indica igualmente que la codificación se pone a disposición de los representantes de los trabajadores en el caso de que así lo soliciten.

5º.- La comisión negociadora para el período de consultas se constituye en reunión celebrada el 21-1-13, acordándose que estaría compuesta por las secciones sindicales de CCOO (5 miembros), UGT (2 miembros), USO (1) y CIG (1). Posteriormente, se celebran reuniones en fechas 24, 30 y 31 de enero, 5, 6 y 13 de febrero. Las actas de 5 y 6 de febrero no están firmadas, pero constan correos electrónicos remitidos por la Dirección de Recursos Humanos a los representantes de los trabajadores, adjuntando las actas y requiriéndoles la correspondiente suscripción.

6º.- En la reunión de 24-1-13, habiéndosele solicitado a la empresa información sobre los clientes cuyos contratos mercantiles se están negociando en la actualidad, se propone a la parte social que se facilitará esa información verbalmente en una Comisión creada al efecto donde estarán representadas las Secciones Sindicales por un solo miembro. Las mismas consideraciones constan en el acta de la reunión del 30-1-13.

7º.- En la reunión de 30-1-13, CCOO y UGT proponen la creación de una Comisión Paritaria de Empleabilidad, que estudie la recolocación de los trabajadores actual o potencialmente desasignados. Aquellos a quienes la Comisión no pudiera recolocar, pasarían a una suspensión contractual durante un tiempo máximo de 180 días para seguir intentándolo, y solo si durante este período tampoco se consiguiera su recolocación, entonces se podría valorar su despido. En la reunión de 31-1-13, la empresa manifiesta que, conforme a la citada propuesta, considerará la posibilidad de introducir medidas de suspensión contractual en el marco del despido colectivo. En la reunión de 6-2-13, CCOO y UGT insisten en *"la necesidad de un ERTE dentro del marco del ERE"*, de modo que se aplique el despido cuando haya sido imposible la recolocación del trabajador.

8º.- En la reunión de 13-2-13 se alcanza un preacuerdo, en cuya virtud se verían afectados un máximo de 232 trabajadores, con una lista inicial de empleados directamente afectados y el resto innominados según los siguientes criterios de afectación:

-Caída de un proyecto total o parcial que afecte a los trabajadores que se encuentran adscritos a los proyectos o servicios susceptibles de esta situación, una vez se verifique que el afectado ha pasado por el correspondiente proceso de recolocación.

-Para los trabajadores indirectos, la causa de la extinción de los contratos será la reducción de carga de trabajo aparejada por la caída de proyectos, y la reducción de labores de estructura y de apoyo acorde con la reducción productiva operada en la Compañía.



-No discriminación en cuanto al género, edad o cualquier otra condición de trabajadores afectados por el despido colectivo.

Se articula un "proceso de empleabilidad" en varias fases, según el cual:

1º) Los trabajadores permanecen en el proceso de recolocación (en situación de alta y cotización a la Seguridad Social) durante 15 días naturales inmediatamente después de la caída o reducción de su proyecto o servicio.

2º) Posteriormente, se establecen tres posibilidades, a elección del trabajador: a) Pasar a la situación de suspensión del contrato de trabajo durante un periodo máximo de 3 meses. Si durante el mismo tampoco es posible su recolocación, queda afectado por el despido. b) Ser inmediatamente afectado a las medidas extintivas.

Este preacuerdo es firmado, en representación de los trabajadores, por las secciones sindicales de CCOO, UGT y USO. Con la misma fecha, se redacta el acuerdo final, al que se adjunta el listado inicial de trabajadores afectados. En este listado figura Dña. Felicidad . Sólo quedan innominados entre 90 y 100 trabajadores.

9º.- La empresa ha experimentado una reducción del volumen de negocio de 80 a 50 millones de euros. El año 2013 se presenta con una previsión de pérdidas estimadas en 10 millones de euros, a consecuencia del descenso de la actividad. Ello se debe, entre otros motivos, a la dificultad de mantenimiento o renovación de los contratos sobre los que está basada la cifra de ingresos, aproximadamente unos 40 millones de euros, con una tendencia descendente constatada ya en 2012, y también a la sobrecapacidad productiva generada por el descenso en la demanda, generando un importante coste asociado a la estructura productiva de la Compañía sin que se obtenga un reflejo en los ingresos.

10º.- Dña. Felicidad no se ha visto afectada por el despido, y continúa prestando servicios en la empresa, habiéndosele asignado un nuevo proyecto. Se han cumplido las previsiones legales."

**QUINTO.-** Contra dicha resolución se interpuso recurso de casación por la representación de CIG en el que se alega infracción de los arts. 51.2 ET , y el art. 3.1b) del RD 1483/2012 de 29 de octubre . Que fue impugnado por las partes personadas.

**SEXTO.-** Recibidas las actuaciones de la Audiencia Nacional y admitido el recurso de casación, se dio traslado por diez días al Ministerio Fiscal que emitió informe en el sentido de interesar la desestimación del recurso, e instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 23/04/2014, suspendido dicho trámite, y dadas las características de la cuestión jurídica planteada y su trascendencia procede su debate por la Sala en Pleno, señalándose para su celebración el día 18/06/2014, fecha en que tuvo lugar.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. María Lourdes Arastey Sahun

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** 1. El recurso de casación ordinaria que plantea el sindicato demandante contiene un único motivo, amparado en el apartado e) del art. 207 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), y sirve a la parte recurrente para denunciar la infracción de los arts. 51.2 del Estatuto de los Trabajadores (ET) y 3.1 b) del RD 1483/2012, de 29 de octubre, así como el art. 13 del Convenio 158 OIT, en relación con el art. 2.3 y 4 de la Directiva 1998/59 y la doctrina de la STS/4ª/Pleno de 20 marzo 2013.

2. La sentencia recurrida, dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el 10 de junio de 2013 (autos 112/2013), desestima la demanda del sindicato CIG que impugnaba el despido colectivo adoptado por la empresa mediante acuerdo de 15 de febrero de 2013 suscrito entre la empresa y las secciones sindicales de CCOO, UGT y USO.

3. En el único motivo de casación que formula el sindicato se sostiene que la empresa no cumplió con sus obligaciones informativas durante el periodo de consultas. En concreto, señala que no se facilitó el detalle de la categoría profesional de los trabajadores afectados ni su desglose por centros de trabajo, provincia o comunidad autónoma.

**SEGUNDO.** 1. Al analizar este específico argumento de la demanda, la sentencia recurrida razona que, efectivamente, la designación genérica de toda la plantilla como potencialmente afectada, no cumple con la exigencia legal y reglamentaria. No obstante, en la sentencia se acaba aceptando que, en supuestos como el enjuiciado, quepa afectar inicialmente a toda la plantilla y concretar posteriormente a los trabajadores en atención a la continuidad o no de la actividad a la que estén adscritos, dada la previsibilidad de la disminución de proyectos en ejecución. Añade a ello el dato de que la Memoria presentada en la documentación permitía



conocer las cuentas de clientes con alto riesgo de desaparición. Tal circunstancia conduce a la Sala de la Audiencia Nacional a entender que la representación social negociadora pudo conocer cual era el colectivo de trabajadores con mayor potencialidad de afectación.

2. El sindicato demandante insiste ahora sólo en este concreto extremo.

**TERCERO.-** 1. El art. 3 b) RD 1483/2012 , relativo a la documentación común a todos los procedimientos de despido colectivo, reproduce lo dispuesto en el art. 51.2 b) ET y dispone que, " *Cualquiera que sea la causa alegada para los despidos colectivos, la comunicación de inicio del periodo de consultas contendrá los siguientes extremos: ...b) Número y clasificación profesional de los trabajadores afectados por el despido. Cuando el procedimiento de despido colectivo afecte a más de un centro de trabajo, esta información deberá estar desglosada por centro de trabajo y, en su caso, provincia y comunidad autónoma* ".

2. El examen de las exigencias que debe cumplir la comunicación empresarial que da inicio al periodo de consultas ha de hacerse partiendo de la finalidad perseguida con la norma, la cual impone a la empresa un contenido mínimo. Y esa finalidad de las obligaciones impuestas a la empresa en materia documental es la de que los representantes de los trabajadores tengan una información suficientemente expresiva de las causas de los despidos, de suerte que puedan afrontar el periodo de consultas adecuadamente, en consonancia con el mandato del art. 2.3 de la Directiva 98/59/CE del Consejo de 20 de julio de 1998 , relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados Miembros que se refieren a los despidos colectivos. No puede olvidarse que ese periodo de consultas se proyecta, como mínimo, sobre las posibilidades de evitar o reducir los despidos colectivos y de atenuar sus consecuencias ( STS/4ª/Pleno de 20 marzo 2013 (rec. 81/2012) ).

Por consiguiente, no todo incumplimiento de las obligaciones de carácter documental conlleva la nulidad de la decisión extintiva, sino tan sólo aquél que sea trascendente a los efectos de una negociación adecuadamente informada ( STS/4ª/Pleno de 23 mayo 2013 -rec. 78/2012 -).

3. Ese mismo criterio nos sirvió en la STS/4ª/Pleno de 18 febrero 2014 (rec. 74/2013 ) para analizar el alcance de los defectos en la expresión de los criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados, valorando tal exigencia en relación con las circunstancias concretas sobre las que se proyecta en cada caso.

En suma, el carácter instrumental de los requisitos formales obliga a efectuar un análisis caso por caso. La nulidad del despido por esta causa vendrá ligada a la carencia de garantías del derecho a negociar, pues el periodo de consultas no puede entenderse efectuado si la falta de información suficiente impide que sirva a los fines del art. 51 ET .

4. En el presente caso, si bien la empresa inicialmente incluía a toda la plantilla, afectándola de modo genérico, partía de una justificación -la incertidumbre sobre la continuidad de los trabajos- que fue asumida sin dificultad por el banco social, por cuanto, pese a la inicial imprecisión, permitió que se desarrollara el proceso negociador y se produjera la sucesiva concreción de los afectados (hecho probado 8º). La suficiencia de la información finalmente aportada llegó al punto de permitir que se alcanzara el acuerdo.

Por consiguiente, decae el argumento de la parte recurrente que entiende que el procedimiento seguido estaba viciado de nulidad por impedirse la posibilidad de negociar. Se limita el recurso a defender un criterio de formalismo puro y de automaticidad de la calificación de nulidad, sin ahondar en la verdadera realidad del contenido de la etapa de negociación.

Así pues como propone el Ministerio Fiscal, el recurso debe ser desestimado con confirmación de la sentencia de instancia.

5. De conformidad con el art. 235 LRJS no procede la condena en costas.

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

## FALLAMOS

Desestimamos el recurso de Casación interpuesto por la representación de la CONFEDERACION INTERSINDICAL GALLEGA, (CIG), frente a la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 10 de junio de 2013 , en procedimiento núm. 112/13, seguido contra OESIA NETWORKS SL. CCOO, UGT, y USO. Sin costas.