



Roj: **STS 3457/2015** - ECLI: **ES:TS:2015:3457**

Id Cendoj: **28079140012015100428**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **27/05/2015**

Nº de Recurso: **160/2014**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **MARIA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 5191/2013,**
STS 3457/2015

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintisiete de Mayo de dos mil quince.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de los recursos de Casación interpuestos por el letrado D. José Manuel Castaño Holgado, en nombre y representación de la UNIÓN SINDICAL OBRERA, (USO) y por el letrado D. Jacinto Morano González, en nombre y representación de la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (C.G.T.) contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 5 de diciembre de 2013 , numero de procedimiento 334/2013 y 348/2013 (acumulados), en actuaciones seguidas en virtud de demanda a instancia de Yolanda , Crescencia y Marina , representantes del COMITÉ DE EMPRESA DEL CENTRO DE TRABAJO EN SEVILLA DE SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS SAU y la CONFEDERACIÓN GENERAL DE TRABAJO (CGT) contra SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS S.A.U., CC.OO., U.G.T., U.S.O., USIT y COMITÉ DE EMPRESA DE SITEL IBÉRICA EN MADRID sobre CONFLICTO COLECTIVO.

Ha comparecido en concepto de recurrida D^a Pilar Ocaña Fernández, en nombre y representación de SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A.U.

Es Ponente la Excm. Sra. D^a. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga, Magistrada de Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por D^a Yolanda , D^a Crescencia y D^a Marina , como representantes del COMITÉ DE EMPRESA DEL CENTRO DE TRABAJO EN SEVILLA DE "SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS SAU" se presentó 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 dicte sentencia por la que se declare la nulidad de la decisión suspensiva impugnada o, subsidiariamente, la declare injustificada, con todas sus consecuencia legales respecto de los trabajadores afectados por la medida y hasta su completa ejecución.

Por D. JACINTO MORANO GONZÁLEZ, en nombre y representación de la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT), se presentó demanda de CONFLICTO COLECTIVO, ante la misma Sala, y tras exponer los hechos y motivos que estimaron de aplicación se terminó por suplicar se dicte sentencia por la que se declare la NULIDAD de la suspensión colectiva de los contratos de trabajo y subsidiariamente su IMPROCEDENCIA como INJUSTIFICADA, condenando a la empresa a estar y pasar por dichas declaraciones y a reponer a los trabajadores en sus condiciones anteriores abonando los salarios dejados de percibir por los mismos.

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



TERCERO.- Con fecha 5 de diciembre de 2013 se dictó sentencia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en la que consta el siguiente fallo: "Desestimamos las demandas acumuladas de conflicto colectivo, promovidas por DOÑA Yolanda , DOÑA Crescencia y DOÑA Marina en nombre del Comité de Empresa de Sevilla y CGT, a la que se adhirió USO, declaramos justificado el ERTE que afectó a los centros de trabajo de Madrid y Sevilla y absolvemos a la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, SAU de los pedimentos de la demanda."

CUARTO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: **PRIMERO.** - SITEL es una empresa de CONTAC CENTER, que regula sus relaciones laborales por el convenio de empresas de CONTAC CENTER, publicado en el BOE de 27-07-2012, vigente desde el 1-01-2010 al 31-12-2014. - La empresa antes dicha tiene centros de trabajo en Madrid, Barcelona, Sevilla y Zaragoza. **SEGUNDO.-** La empresa demandada suscribió un contrato marco con el GRUPO ENDESA el 15-12-1998, cuya duración se pactó por cinco años, que obra en autos y se tiene por reproducido. El 1-05-2004 suscribió contrato de servicios con ENDESA ENERGIA, SA, que obra en autos y se tiene por reproducido, cuya duración se prolongó hasta el 31-12-2004, habiéndose prolongado anualmente hasta el 25-08-2009, cuando se suscribió nuevo contrato, cuya vigencia concluyó el 31-12-2011, suscribiéndose nuevo contrato, cuya vigencia concluirá el 31-12-2013. El 1-02-004 suscribió contrato de servicios con ENDESA SERVICIOS, SA, que obra en autos y se tiene por reproducido, cuya duración se prolongó hasta tres años. - El 25-08-2009 se suscribió nuevo contrato con duración hasta el 31-12-2011, suscribiéndose nuevo contrato, cuya vigencia concluirá el 31-12-2013. ENDESA preavisa mensualmente a SITEL, al igual que a sus restantes proveedores, el número de llamadas que deberá atender al mes siguiente. El 28-02-2013 se extinguió la prestación de servicios de BACK OFFICE ENDESA, que proporcionaba trabajo a 70 trabajadores. El 15-11-2013 ENDESA notificó a SITEL, que concluían sus contratos de servicios el 31-12-2013.

TERCERO.- El 1-04-2009 SITEL suscribió contrato se servicios con AIG EUROPE, que obra en autos y se tiene por reproducido, cuya duración inicial fue de un año, prorrogándose anualmente. - El 16-04-2012 suscribió contrato con WHISBI TECHNOLOGIES, SL, que obra en autos y se tiene por reproducido, cuya duración inicial fue por un año, prorrogable anualmente. - El 23-03-2012 suscribió contrato con CASER MARKETING DIRECTO, SLU, que obra en autos y se tiene por reproducido, cuya duración inicial fue un año, prorrogable anualmente. La empresa WHISBI extinguió el contrato con la demandada el 31-07-2013. - El 606-2013 lo hizo HEWLETT-PACKARD NEDERLAND B.V. con el contrato de COSTUMER ENTRY, mantenido con la demandada, que proporcionaba trabajo a 28 trabajadores en el mes de junio pasado. - El 30-06-2013 concluyó el contrato, mantenido entre SITEL y MICROSOFT IBÉRICA, SRL. - El 15-02-2013 se extinguió el contrato con CASER ESGR, que gestionaba devueltos de CAJASOL SEGUROS GENERALES. - El 13-05-2013 HIBÚ comunicó a SITEL, que desde esa fecha solo se admitirían los ratios de personal siguientes: 1/50 Supervisor y Formador y 1/12 Coordinador y Administrativo. - El 12-06-2013 se extinguió el contrato, que SITEL mantenía con SANTANDER OPERACIONES RETAIL, SA (subrogado a REINTEGRA, SA). - Entre junio de 2012 y mayo de 2013, el número de llamadas de la campaña METLIFE ha descendido casi un 40% (8.997 llamadas), mientras que la evolución de los teleoperadores y agentes que atienden llamadas tan sólo se ha reducido en un 19%. - METLIFE canceló la campaña el 5-06-2013. **CUARTO.** - El 17-01-2013 la empresa demandada comunicó el despido de 124 trabajadores. - Dicho despido se declaró ajustado a derecho por SAN 4-042013, proced. 66/2013, que es firme actualmente. **QUINTO.** - La empresa demandada promovió un traslado colectivo, cuyo período de consultas concluyó sin acuerdo, que se ha declarado ajustado a derecho por sentencia del Juzgado de lo Social nº 7 de Madrid de 25-07-2013. **SEXTO.-** El 8-03-2013 promovió un procedimiento de modificación sustancial de condiciones de trabajo en el centro de Sevilla. **SÉPTIMO.-** El 21-05-2013 promovió un ERTE, cuyas causas eran económicas y organizativas, para el centro de trabajo de Barcelona, que concluyó con acuerdo el 27 de mayo y afectó a 85 trabajadores. La medida se fundamentó en la reducción de llamadas de ENDESA, que se redujeron en el año 2013 respecto al año 2012 a 165.250 en febrero (- 27%); a 137.156 en marzo (- 39%) y 118.417 en abril (- 47%). Los criterios de selección de los trabajadores afectados se acomodaron a la jornada de trabajo realizada, al turno de trabajo, a la AHT, entendiéndose como tal el tiempo medio de conversación, afectándose, en primer lugar, los trabajadores con un tiempo medio de llamada de 300 segundos y por antigüedad, cuando el tiempo de conversación era inferior a la cifra indicada. - Se incluyeron también 4 Team Manager y 1 Agente de Calidad, con arreglo a criterios puramente organizativos, que obran en autos y se tienen por reproducidos. **OCTAVO.-** El 14-06-2013 la empresa convoca a los representantes de los trabajadores de sus centros de Madrid y Sevilla para anunciarles su decisión de promover un ERTE en ambos centros por causas productivas y organizativas. - En dicha reunión CGT propuso que se negociara por centros de trabajo, aunque sus representantes del centro de Sevilla propusieron que se negociara por secciones sindicales. - La empresa aportó la documentación siguiente:

- 1- Especificación de las causas que motivan la suspensión de contratos.
- 2- Número y clasificación profesional de los trabajadores afectados por la suspensión.



- 3- Número y clasificación profesional de los trabajadores empleados habitualmente en el último año por centro de trabajo.
- 4- Concreción y detalle de las medidas de suspensión de contratos.
- 5- Periodo previsto para la suspensión de los contratos.
- 6- Criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados por la medida.
- 7- Memoria explicativa (incluye Anexo I).
- 8- Informe técnico.

El 18-06-2013 se reúne nuevamente la empresa y los representantes de los trabajadores de ambos centros, donde CGT, CCOO, USO y UGT proponen que se negocie por secciones sindicales, oponiéndose USIT, quien defendió que se negociara con los comités de empresa. - Finalmente se acuerda, a propuesta de los comités de empresa de los centros afectados, que la comisión se componga por 6 miembros del comité de Madrid (2 de CGT; 2 CCOO; 1 UGT y 1 USO) y 6 miembros del comité de Sevilla (2 CGT; 2 CCOO; 1 UGT y 1 USIT), conviniéndose que tomarían decisiones con arreglo a voto ponderado, lo cual se acepta expresamente por CGT. El 20-06-2013 se produce nueva reunión, cuya acta obra en autos y se tiene por reproducida, donde CGT denuncia expresamente que la negociación del ERTE en Barcelona, seguida, a continuación, por la negociación del ERTE de Madrid y Sevilla, fundado en las mismas causas, quebró artificiosamente la unidad de negociación, por lo que solicitó se dejaran sin efecto ambos ERTES. - La RLT pidió los contratos mercantiles y sus prórrogas y la empresa explicó las razones, por las que promovió primero el ERTE de Barcelona, debido a que consideraba estabilizada la situación en Sevilla, donde podía, además, trasvasar personal con contrato indefinido a la plataforma de FRANCE TELECOM, lo que no era extensible a los contratos de obra. El 26-06-2013 se produce nueva reunión, cuya acta obra en autos y se tiene por reproducida, donde la empresa hace entrega de la documentación solicitada y se debaten diferentes propuestas y contrapropuestas. El 27-06-2013 se reúnen nuevamente, quejándose los sindicatos de no disponer de la información aportada por la empresa, quien les contestó que la documentación la tenían los miembros de la comisión, que eran representantes unitarios de los trabajadores. - La empresa realizó ofertas concretas, que no fueron admitidas por sus interlocutores. El 2-07-2013 se produce una nueva reunión, cuya acta obra en autos y se tiene por reproducida, en la que la empresa explica por qué no pudo trasvasar a FRANCE TELECOM a trabajadores de Sevilla con contratos de obra. Propone la oferta siguiente: Reducción del tiempo de aplicación de la medida de 9 a 6 meses; 179 días naturales; aceptación del criterio de voluntariedad siempre y cuando se cumplan las siguientes condiciones; misma campaña, misma categoría y mismo perfil; disminución del número de afectados por la medida de 197 a 188; desafectación anticipada de las personas afectadas por el ERTE; transformación de 20 contratos temporales en indefinidos (dentro de los trabajadores afectados por el ERTE) antes de finalizar el periodo de suspensión; anticipo de las prestaciones por desempleo en casos de situaciones excepcionales debidamente acreditadas con un máximo de 8 personas en total; la creación de una bolsa de empleo en el supuesto de que a una vez terminada la suspensión, finalizara la campaña de origen o esta finalizara antes del 31 de marzo de 2014 con el compromiso de cubrir el 20% de las vacantes producidas en cada convocatoria con personal de la citada bolsa y el compromiso por parte de Sitel de no contratar a través de ETT personal para la cobertura de vacantes durante la duración de la suspensión. Dicha oferta se acepta por tres de los miembros de la comisión negociadora y se rechaza por los otros nueve. - Ante el rechazo de la propuesta, la empresa precisó las condiciones de la suspensión, que afectan a 188 contratos de trabajo, que se distribuyen por centros de trabajo, tal y como precisa el acta de la reunión, que se tiene por reproducida, que contempla la voluntariedad como primer criterio de adscripción, aunque mantiene que los trabajadores con contratos de obra del centro de Sevilla, adscritos a la contrata de ENDESA. - En el centro de Madrid los criterios de adscripción fueron los integrados en plataformas que han reducido su nivel de contratación; la disminución o pérdida de la campaña; los conocimientos de idiomas y la productividad acreditada en los últimos cinco meses. SITEL notificó su decisión a los representantes de los trabajadores el 4-07-2013 y a los trabajadores afectados el 5-07-2013. **NOVENO** .- El 19-06-2013 SITEL notificó la promoción del ERTE a la DGE y el 7-07-2013 la conclusión sin acuerdo del período de consultas. **DÉCIMO** .- En el centro de trabajo de Sevilla se redujeron en 2013 las llamadas de la plataforma de ENDESA del modo siguiente: 155.301 en febrero (-14%); 140.320 en marzo (- 23%); 122.007 en abril (-33%); 89.191 en mayo (- 51%); 90.889 en junio (- 50%); 53.574 en julio (- 70%); 18.752 en agosto (- 90%); 17.157 en septiembre (- 91% y 15.764 en octubre (- 91%). **UNDÉCIMO**.- En 2013 la empresa trasvasó 91 trabajadores con contrato indefinido, que prestaban servicios en la plataforma de ENDESA en Sevilla, a la de FRANCE TELECOM, de los que quedan únicamente 65 en dicha campaña, por lo que los demás fueron repuestos a la plataforma de ENDESA.- Los demás trabajadores, que prestan servicios en la plataforma de ENDESA en dicho centro de trabajo, suscribieron contratos de obra, que aparecen en autos y se tienen por reproducidos. **DÉCIMOSEGUNDO** .- La empresa ha contratado a 256 trabajadores en Sevilla con nivel profesional de teleoperadores, salvo 1 gestor, de los cuales ya han causado baja 102 En Madrid ha



realizado cuatro contratos de obra y ha contratado a 121 trabajadores en la modalidad de contrato eventual por circunstancias de la producción, de los cuales han causado baja 41. - Sus niveles retributivos eran de teleoperadores, salvo dos programadores junior. **DÉCIMO TERCERO** .- El importe del patrimonio neto de la empresa demandada ascendió en euros a 97.684.972 (2010); 89.444.768 (2011) y 92.582.258 (2012). Su resultado de explotación ascendió en miles de euros a 184.077 (2010); 6.629.407 (2011) y 403.679 (2012). Sus resultados ascendieron en miles de euros a - 698.375 (2011); - 7.437.712 (2012) y - 41.307 (2012). Sus gastos de personal pasaron de 76.151.400 (2011) a 76.882.615 (2012). Se han cumplido las previsiones legales.

DÉCIMO CUARTO .- La empresa demandada ha suscrito contrato con IYOGUI, que obra en autos y se tiene por reproducido, que no se ha desplegado hasta la fecha. - El 1-10-2013 suscribió un contrato marco con IBERIA, que obra en autos y se tiene por reproducido, que tampoco se ha ejecutado hasta el día de la fecha."

QUINTO .- Contra dicha resolución se interpusieron sendos recursos de casación por las representaciones letradas de la UNIÓN SINDICAL OBRERA (USO) y la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT) , siendo admitidos a trámite por esta Sala.

SEXTO .- Impugnado el recurso por la parte personada SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, SAU, y, evacuado el traslado conferido por el Ministerio Fiscal, se emitió informe en el sentido de considerar improcedente el recurso, e instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 21 de mayo de 2015, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-1.- El 29 de julio de 2013 se presentó demanda de conflicto colectivo por los representantes del COMITÉ DE EMPRESA DEL CENTRO DE TRABAJO EN SEVILLA DE "SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS SAU" contra SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS SAU, interesando se dicte sentencia por la que se declare: "la nulidad de la decisión suspensiva impugnada o, subsidiariamente, la declare injustificada, con todas sus consecuencias legales respecto de los trabajadores afectados por la medida y hasta su completa ejecución."

2.- El 31 de julio de 2013 se presentó demanda de conflicto colectivo por la representación de la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT), ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional contra SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS SAU, CCOO, UGT, USO, USIT, COMITÉ DE EMPRESA DE SITEL IBÉRICA EN MADRID y COMITÉ DE EMPRESA DE SITEL IBÉRICA EN SEVILLA, interesando se dicte sentencia por la que se declare: "la NULIDAD de la suspensión colectiva de los contratos de trabajo y subsidiariamente su IMPROCEDENCIA como INJUSTIFICADA, condenando a la empresa a estar y pasar por dichas declaraciones y a reponer a los trabajadores en sus condiciones anteriores abonando los salarios dejados de percibir por los mismos."

3.- Se acordó la acumulación de las demandas mediante auto de 10 de octubre de 2013.

4.- En el acto del juicio USO y USIT se adhirieron a la demanda.

SEGUNDO .- Por la mencionada Sala de lo Social se dictó sentencia el 5 de diciembre de 2013 , en el procedimiento número 334/2013, cuyo fallo es del siguiente tenor literal: "Desestimamos las demandas acumuladas de conflicto colectivo, promovidas por DOÑA Yolanda , DOÑA Crescencia y DOÑA Marina en nombre del Comité de Empresa de Sevilla y CGT, a la que se adhirió USO, declaramos justificado el ERTE que afectó a los centros de trabajo de Madrid y Sevilla y absolvemos a la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, SAU de los pedimentos de la demanda."

TERCERO. - 1.- Por la representación letrada del COMITÉ DE EMPRESA DEL CENTRO DE TRABAJO EN SEVILLA DE "SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS SAU" se preparó recurso de casación contra dicha sentencia, recayendo auto de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 19 de febrero de 2014 , teniendo por no formalizado el recurso de casación anunciado.

2.- Por la representación letrada de la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT) se interpone el presente recurso de casación contra dicha sentencia, basándolo en dos motivos. Con amparo en el artículo 207 e) de la LRJS , denuncia la parte recurrente infracción de normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia, por incorrecta aplicación de lo previsto en el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores sobre las causas de suspensión de los contratos de trabajo.

Con el mismo amparo procesal denuncia, en el segundo motivo del recurso, infracción, por incorrecta aplicación, de lo previsto en el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores y en la normativa comunitaria de aplicación sobre la parcelación de los periodos de consultas de las medidas de flexibilidad.

3.- Por la representación letrada de LA UNIÓN SINDICAL OBRERA (USO) se interpone el presente recurso de casación contra dicha sentencia, basándolo en un único motivo. Con amparo en el artículo 207 e) de la



LRJS, denuncia la parte recurrente infracción de normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia, por incorrecta aplicación de lo previsto en los artículos 14, 28.1 y 37.1 de la Constitución Española, artículos 43 y 47 del Estatuto de los Trabajadores, artículos 17 al 23 del RD 1483/2012, de 29 de octubre, así como la doctrina elaborada por la Sala Cuarta del Tribunal Supremo y por el Tribunal Constitucional en torno a dichos preceptos.

4.- 1.- El recurso ha sido impugnado por la representación letrada de SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS SAU, proponiendo el Ministerio Fiscal la declaración de improcedencia del mismo.

CUARTO.- Para una recta comprensión de la cuestión debatida ha de tomarse en consideración los hechos que, a continuación se expondrán, tomados de la sentencia de instancia:

Primero: El 1-05-2004 suscribió contrato de servicios con ENDESA ENERGIA, SA, cuya duración se prolongó hasta el 31-12-2004, habiéndose prolongado anualmente hasta el 25-08-2009, cuando se suscribió nuevo contrato, cuya vigencia concluyó el 31-12-2011, suscribiéndose nuevo contrato, cuya vigencia se extiende hasta el 31-12-2013.

Segundo: El 1-02-004 suscribió contrato de servicios con ENDESA SERVICIOS, SA, cuya duración se prolongó hasta tres años. El 25-08-2009 se suscribió nuevo contrato con duración hasta el 31-12-2011, suscribiéndose nuevo contrato, cuya duración se extiende hasta el 31-12-2013. ENDESA preavisa mensualmente a SITEL, al igual que a sus restantes proveedores, el número de llamadas que deberá atender al mes siguiente.

Tercero: El 31 de diciembre de 2013 se extinguió la prestación de servicios de Back Office Endesa, que proporcionaba trabajo a 70 trabajadores.

Cuarto: El 1-04-2009 SITEL suscribió contrato de servicios con AIG EUROPE, cuya duración inicial fue de un año, prorrogándose anualmente. El 16-04-2012 suscribió contrato con WHISBI TECHNOLOGIES, SL, cuya duración inicial fue por un año, prorrogable anualmente. El 23-03-2012 suscribió contrato con CASER MARKETING DIRECTO, SLU, cuya duración inicial fue un año, prorrogable anualmente.

Quinto: La empresa WHISBI extinguió el contrato con la demandada el 31-07-2013. El 6-06-2013 lo hizo HEWLETT-PACKARD NEDERLAND B.V. con el contrato de CUSTOMER ENTRY, mantenido con la demandada, que proporcionaba trabajo a 28 trabajadores en el mes de junio pasado. El 30-06-2013 concluyó el contrato, mantenido entre SITEL y MICROSOFT IBÉRICA, SRL. El 15-02-2013 se extinguió el contrato con CASER ESGR, que gestionaba devueltos de CAJASOL SEGUROS GENERALES. El 13-05-2013 HIBÚ comunicó a SITEL, que desde esa fecha solo se admitirían los ratios de personal siguientes: 1/50 Supervisor y Formador y 1/12 Coordinador y Administrativo. El 12-06-2013 se extinguió el contrato, que SITEL mantenía con SANTANDER OPERACIONES RETAIL, SA (subrogado a REINTEGRA, SA).

Sexto: Entre junio de 2012 y mayo de 2013, el número de llamadas de la campaña METLIFE ha descendido casi un 40% (8.997 llamadas), mientras que la evolución de los teleoperadores y agentes que atienden llamadas tan sólo se ha reducido en un 19%. METLIFE canceló la campaña el 5-06-2013.

Séptimo: El 17-01-2013 la empresa demandada comunicó el despido de 124 trabajadores. Dicho despido se declaró ajustado a derecho por SAN 4-04-2013, procedimiento 66/2013, que es firme actualmente. La empresa demandada promovió un traslado colectivo, cuyo período de consultas concluyó sin acuerdo, que se ha declarado ajustado a derecho por sentencia del Juzgado de lo Social nº 7 de Madrid de 25-07-2013. El 8-03-2013 promovió un procedimiento de modificación sustancial de condiciones de trabajo en el centro de Sevilla.

Octavo: El 21-05-2013 promovió un ERTE, cuyas causas eran económicas y organizativas, para el centro de trabajo de Barcelona, que concluyó con acuerdo el 27 de mayo y afectó a 85 trabajadores. La medida se fundamentó en la reducción de llamadas de ENDESA, que se redujeron en el año 2013 respecto al año 2012 a 165.250 en febrero (- 27%); a 137.156 en marzo (- 39%) y 118.417 en abril (- 47%).

Noveno: El 14-06-2013 la empresa convoca a los representantes de los trabajadores de sus centros de Madrid y Sevilla para anunciarles su decisión de promover un ERTE en ambos centros, por causas productivas y organizativas. El 2 de julio de 2013, tras varias reuniones, la empresa realiza una oferta que es aceptada por tres de los miembros de la comisión negociadora y rechazada por los nueve restantes. Concluido el período de consultas, sin acuerdo, la empresa decidió suspender 188 contratos de trabajo, notificando su decisión a los representantes de los trabajadores el 4 de julio de 2013, a los trabajadores afectados el 5 de julio de 2013 y a la DGE el 7 de julio de 2013.

Noveno: La empresa aportó la documentación siguiente:

1- Especificación de las causas que motivan la suspensión de contratos.



- 2- Número y clasificación profesional de los trabajadores afectados por la suspensión.
- 3- Número y clasificación profesional de los trabajadores empleados habitualmente en el último año por centro de trabajo.
- 4- Concreción y detalle de las medidas de suspensión de contratos.
- 5- Periodo previsto para la suspensión de los contratos.
- 6- Criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados por la medida.
- 7- Memoria explicativa (incluye Anexo I).
- 8- Informe técnico.

En la reunión de 20 de junio de 2013 la representación legal de los trabajadores pidió los contratos mercantiles y sus prórrogas, que fueron aportados por la empresa el 26 de junio de 2013.

Décimo: En la reunión inicial del periodo de consultas, celebrada el 14 de junio de 2013, CGT propuso que se negociara por centros de trabajo, si bien sus representantes del centro de Sevilla propusieron que se negociara por secciones sindicales. El 18-06-2013 se reúne nuevamente la empresa y los representantes de los trabajadores de ambos centros, donde CGT, CCOO, USO y UGT proponen que se negocie por secciones sindicales, oponiéndose USIT, quien defendió que se negociara con los comités de empresa. Finalmente se acuerda, a propuesta de los comités de empresa de los centros afectados, que la comisión se componga por 6 miembros del comité de Madrid (2 de CGT; 2 CCOO; 1 UGT y 1 USO) y 6 miembros del comité de Sevilla (2 CGT; 2 CCOO; 1 UGT y 1 USIT), conviniéndose que tomarían decisiones con arreglo a voto ponderado, lo cual se acepta expresamente por CGT. El 20-06-2013 se produce nueva reunión, cuya acta obra en autos y se tiene por reproducida, donde CGT denuncia expresamente que la negociación del ERTE en Barcelona, seguida, a continuación, por la negociación del ERTE de Madrid y Sevilla, fundado en las mismas causas, quebró artificiosamente la unidad de negociación, por lo que solicitó se dejaran sin efecto ambos ERTES.

Undécimo: La mayoría de los trabajadores del centro de Sevilla de la plataforma de Endesa tienen contrato de obra. En 2013 la empresa trasvasó 91 trabajadores con contrato indefinido, que prestaban servicios en la plataforma de ENDESA en Sevilla, a la de FRANCE TELECOM, de los que quedan únicamente 65 en dicha campaña, por lo que los demás fueron repuestos a la plataforma de ENDESA.

Duodécimo: En el centro de trabajo de Sevilla se redujeron en 2013 las llamadas de la plataforma de ENDESA del modo siguiente: 155.301 en febrero (-14%); 140.320 en marzo (- 23%); 122.007 en abril (-33%); 89.191 en mayo (- 51%); 90.889 en junio (- 50%); 53.574 en julio (- 70%); 18.752 en agosto (- 90%); 17.157 en septiembre (- 91%) y 15.764 en octubre (- 91%).

Décimo tercero: La empresa ha contratado a 256 trabajadores en Sevilla con nivel profesional de teleoperadores, salvo 1 gestor, de los cuales ya han causado baja 102. En Madrid ha realizado cuatro contratos de obra y ha contratado a 121 trabajadores en la modalidad de contrato eventual por circunstancias de la producción, de los cuales han causado baja 41. Sus niveles retributivos eran de teleoperadores, salvo dos programadores junior.

QUINTO.-1.- La representación letrada de LA UNIÓN SINDICAL OBRERA (USO) denuncia, con amparo en el artículo 207 e) de la LRJS, infracción de normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia, por incorrecta aplicación de lo previsto en los artículos 14, 28.1 y 37.1 de la Constitución Española, artículos 43 y 47 del Estatuto de los Trabajadores, artículos 17 al 23 del RD 1483/2012, de 29 de octubre, así como la doctrina elaborada por la Sala Cuarta del Tribunal Supremo y por el Tribunal Constitucional en torno a dichos preceptos.

2.- Alega el recurrente que la demandada ha infringido lo establecido en el artículo 17, apartados a), b), c) y d) y artículo 18 del RD 1483/2012, de 29 de octubre, al no haber remitido toda la documentación necesaria y justificativa que ponga de manifiesto la necesidad de proceder a la suspensión temporal de los contratos de los trabajadores afectados por el ERTE, como hacen referencia sus apartados 1 y 3. Esta falta de documentación pretendía ocultar datos que hubieran puesto de manifiesto que se trataba de una situación coyuntural de la empresa. Continúa razonando que la empresa no aportó una extensa y clara Memoria Explicativa, identificación y categoría de los trabajadores afectados, unos criterios de selección debidamente razonados, un plan de acompañamiento social encaminado a paliar las consecuencias negativas que singularmente afecten a los trabajadores a los que se les aplica la suspensión, ni documentación que acreditara las razones de su extensión temporal y su contribución a la superación de la situación coyuntural que afronta la empresa.

La censura jurídica formulada no ha de tener favorable acogida. Tal y como resulta del incombustible ordinal octavo del relato de hechos probados, la demandada aportó la documentación siguiente:

- 1- Especificación de las causas que motivan la suspensión de contratos.
- 2- Número y clasificación profesional de los trabajadores afectados por la suspensión.
- 3- Número y clasificación profesional de los trabajadores empleados habitualmente en el último año por centro de trabajo.
- 4- Concreción y detalle de las medidas de suspensión de contratos.
- 5- Periodo previsto para la suspensión de los contratos.
- 6- Criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados por la medida.
- 7- Memoria explicativa (incluye Anexo I).
- 8- Informe técnico.

Además, ante la solicitud formulada por la representación legal de los trabajadores, en la reunión de 20 de junio de 2013, de que se aportaran los contratos mercantiles y sus prórrogas, la empresa los aportó en la siguiente reunión, en la celebrada el 26 de junio de 2013. El examen de la documentación aportada revela que la misma cumple estrictamente las exigencias contenidas en los artículos 17 y 18.1 y 3 del RD 1483/2012, sin que sea exigible ninguna otra documentación pues, en contra de lo que afirma el recurrente, las medidas sociales de acompañamiento no son exigibles, ya que únicamente están previstas en el artículo 8 del RD 1483/2012 para los supuestos de despido colectivo.

Cuestión diferente es que dicha documentación, a todas luces suficiente, fuera entregada a la representación legal de los trabajadores y no a la sección sindical de USO, debiendo señalarse que tanto el artículo 17.1 como el 20.1 del RD 1483/2012, de 29 de octubre, disponen que la documentación deberá entregarse a los representantes de los trabajadores, entendiéndose por tales los que constituyan la comisión negociadora. Tal y como resulta del ordinal octavo del relato fáctico de la sentencia de instancia, la comisión negociadora quedó compuesta por 6 miembros del comité de Madrid (2 de CGT, 2 de CCOO, 1 de UGT y 1 de USO) y 6 miembros del comité de Sevilla (2 de CGT, 2 de CCOO, 1 de UGT y 1 de USIT) por lo que la entrega a los mismos de la documentación antedicha, cumple las exigencias normativamente establecidas. USO tuvo oportunidad de conocer el contenido de la documentación a través del miembro del sindicato integrante de la comisión negociadora. A mayor abundamiento hay que señalar que, salvo la queja genérica que formulan los sindicatos, en la reunión de 27 de junio de 2013, manifestando que no disponen de la información aportada por la empresa, a lo que esta les responde que la tienen los miembros de la comisión, no consta en la sentencia de instancia hecho alguno que revele la existencia de queja concreta de USO por falta de documentación.

3.- Alega el recurrente que ha habido una clara falta de voluntad negociadora por parte de la empresa ya que es exigible que la negociación sea efectiva, garantizándose como tal aquella en la que las partes cruzan propuestas y contrapropuestas, con las consiguientes tomas de posición de unas y otras.

Tal y como resulta de la sentencia de instancia entre las partes se celebraron diversas reuniones, el 14, 18, 20, 26 y 27 de junio de 2013, así como el 2 de julio de 2013, en las que se negociaron diversos aspectos como la constitución de la comisión negociadora, la aportación de nuevos documentos, las consecuencias de la previa negociación de un ERTE en Barcelona, debate de diferentes propuestas y contrapropuestas (reunión de 26 de junio de 2013), realizando finalmente la empresa una última propuesta el 2 de julio de 2013, que es aceptada por tres de los doce miembros de la comisión. En definitiva se concluye que, si bien no se llegó a un acuerdo, si que hubo negociación, no siendo ocioso recordar que la obligación impuesta por la norma - artículo 47.1 ET - es de negociar de buena fe con vistas a la consecución de un acuerdo, no de lograr un acuerdo.

4.- Aduce que la medida adoptada produce una vulneración del derecho fundamental a la igualdad, establecida en el artículo 14 de la Constitución, puesto que la elección de los trabajadores afectados por el ERTE ha sido absolutamente discrecional, citando sentencias del Tribunal Constitucional que examinan el principio de igualdad.

El motivo ha de ser desestimado. A este respecto hay que señalar que el recurrente no identifica el elemento que torna contrario al principio de igualdad la selección de trabajadores afectados, ni establece el elemento de comparación para que la Sala pueda apreciar la existencia, en su caso, de la vulneración denunciada. Se limita a afirmar que la medida adoptada vulnera el principio de igualdad, extendiéndose en consideraciones genéricas sobre el contenido y significado de este derecho en la doctrina constitucional, sin invocar elemento concreto alguno para que la Sala pueda examinar la denunciada vulneración.

5.- Alega, por último, que las razones organizativas y productivas invocadas por la empresa, como causa del ERTE, requieren justificar la introducción de nuevas tecnologías o nuevos métodos de trabajo, reordenación de recursos humanos, falta de productividad, reducción del nivel de producción, que en el supuesto concreto



son absolutamente inciertos e injustificados.. La censura formulada no ha de tener favorable acogida, A este respecto hay que señalar que, tal y como resulta de la sentencia de instancia, SITEL se encuentra en situación económica negativa, puesto que arroja fuertes pérdidas desde el año 2010, habiendo reducido Endesa, en Sevilla, geométricamente su volumen de llamadas desde mayo de 2013, lo que comporta una sobrecapacidad productiva en dicha plataforma, siendo dicha reducción del 51% en el mes de mayo y 50% en junio de 2013. En el centro de Madrid la empresa WHISBI extinguió el contrato con la demandada el 31-07-2013, probándose que el 6-06-2013 lo hizo HEWLETT-PACKARD NEDERLAND B.V. con el contrato de COSTUMER ENTRY, mantenido con la demandada, que proporcionaba trabajo a 28 trabajadores en el mes de junio pasado. Se ha probado, así mismo, que el 30-06-2013 concluyó el contrato, mantenido entre SITEL y MICROSOFT IBÉRICA, SRL y el 15-02-2013 se extinguió el contrato con CASER ESGR, que gestionaba devueltos de CAJASOL SEGUROS GENERALES, probándose, del mismo modo, que el 13-05-2013 HIBÜ comunicó a SITEL, que desde esa fecha solo se admitirían los ratios de personal siguientes: 1/50 Supervisor y Formador y 1/12 Coordinador y Administrativo, probándose también que el 12-06-2013 se extinguió el contrato, que SITEL mantenía con SANTANDER OPERACIONES RETAIL, SA (subrogado a REINTEGRA, SA) y que entre junio de 2012 y mayo de 2013, el número de llamadas de la campaña METLIFE ha descendido casi un 40% (8.997 llamadas), mientras que la evolución de los teleoperadores y agentes que atienden llamadas tan sólo se ha reducido en un 19%, probándose finalmente que METLIFE canceló la campaña el 5-06-2013.

6.- Por todo lo razonado el recurso formulado por la representación letrada de LA UNIÓN SINDICAL OBRERA (USO) ha de ser desestimado, sin que proceda la imposición de costas, de conformidad con lo establecido en el artículo 235.2 LRJS .

SEXTO.-1.- La representación letrada de la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT) denuncia, en el primer motivo del recurso, con amparo en el artículo 207 e) de la LRJS , infracción de normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia, por incorrecta aplicación de lo previsto en el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores sobre las causas de suspensión de los contratos de trabajo.

2.- El recurrente señala que en la sentencia hoy impugnada se afirma que concurre una sobrecapacidad productiva en los centros de Sevilla y Madrid de la entidad SITEL. El fundamento jurídico séptimo, en el que la sentencia se refiere a las causas, vincula esta circunstancia a la caída en el número de llamadas en determinadas campañas de SITEL, en la que los trabajadores estaban afectados.

Continúa razonando que las nuevas contrataciones se incorporan a la empresa por su categoría de ingreso, la de teleoperador, siendo absolutamente intercambiables por los gestores y llegando a adquirir dicha categoría con el tiempo.

La censura jurídica formulada no ha de tener favorable acogida. Respecto a la concurrencia de las causas organizativas y productivas nos remitimos a lo razonado en el apartado quinto del fundamento de derecho anterior.

3.- No empece tal conclusión el hecho de que la empresa haya realizado nuevas contrataciones. Es cierto, tal y como consta en el hecho probado duodécimo de la sentencia impugnada que la empresa ha contratado a 256 trabajadores en Sevilla con nivel profesional de teleoperadores, salvo 1 gestor, de los cuales ya han causado baja 102. En Madrid ha realizado cuatro contratos de obra y ha contratado a 121 trabajadores en la modalidad de contrato eventual por circunstancias de la producción, de los cuales han causado baja 41. Sus niveles retributivos eran de teleoperadores, salvo dos programadores junior. Sin embargo los trabajadores afectados por el ERTE tienen otros niveles profesionales, la mayoría de ellos gestores, pertenecientes al grupo D (artículo 38 del Convenio Colectivo), por lo que el contenido de su actividad laboral no es el mismo que el de los teleoperadores.

En efecto, tal y como resulta del artículo 38 del Convenio Colectivo del sector, dentro del "grupo de operaciones" existen los siguientes niveles:

- Teleoperador
- Teleoperador especialista
- Gestor
- Coordinador
- Formador
- Agente de calidad ("quality")

En el apartado 1 señala: "Los teleoperadores son aquellos trabajadores que realizan tareas de Contac Center habituales y normales con una formación previa. Atienden o emiten contactos siguiendo métodos de trabajo



con actuaciones protocolizadas, y reciben llamadas para la prestación o atención de cualesquiera servicios enumerados en el artículo 2 de este Convenio. El acceso al nivel de especialista se produce de modo automático tras llevar un año prestando servicios como Teleoperador de nuevo ingreso en la empresa".

En el apartado 2 establece: "Gestor es aquel trabajador que, utilizando la tecnología adecuada, desarrolla sus funciones en alguna de las siguientes actividades especializadas:

- Venta activa en emisión...
- Soporte tecnológico...
- Soporte profesional...
- Gestión de impagos...
- Gestión de incidencias de facturación..."

Tal y como resulta del precepto anteriormente transcrito, no se accede, en contra de lo que afirma el recurrente, de teleoperador a gestor de forma automática, por el transcurso de un año prestando servicios efectivos como teleoperador, sino que el ascenso automático está previsto para acceder al nivel de teleoperador especialista desde el nivel de teleoperador.

En consecuencia, al ser diferente el nivel de los trabajadores contratados que el que ostentaban los afectados por el ERTE, sin que se acceda de un nivel a otro de forma automática, la existencia de contrataciones posteriores a la suspensión de los contratos no vacía a la medida adoptada de las causas que justificaron la misma.

Procede, en consecuencia, la desestimación de este motivo del recurso.

SÉPTIMO.- 1.- La representación letrada de la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT) denuncia, en el segundo motivo del recurso, con amparo en el artículo 207 e) de la LRJS infracción, por incorrecta aplicación de lo previsto en el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores y en la normativa comunitaria de aplicación sobre la parcelación de los periodos de consultas de las medidas de flexibilidad.

Aduce, en esencia, que se tramitó un expediente de regulación temporal de empleo en Barcelona que tenía idénticas causas (disminución de las llamadas de la campaña de Endesa) que el que posteriormente acaeció en Sevilla y, teniendo en cuenta que la empresa Endesa preavisa con un mes de antelación a sus prestadores del número de llamadas a atender, en el momento de promover el ERTE de Barcelona, SITEL ya contaba con toda la información de las llamadas a atender el mes de junio, no actuando hasta quince días después en Sevilla.

2 .- La censura jurídica formulada no ha de tener favorable acogida. No está de más señalar, en primer lugar, que la posición inicial de los representantes de los trabajadores y, especialmente de CGT, fue que se negociara centro por centro, hasta la reunión de 20 de junio de 2013 en la que denunció la ruptura de la unidad negociadora por la previa negociación del ERTE del centro de Barcelona. -hecho probado octavo- habiendo concluido el citado ERTE con acuerdo suscrito, entre otros, por la CGT.

En segundo lugar procede examinar las circunstancias concurrentes en los sucesivos ERTE seguidos por la empresa, el del centro de Barcelona iniciado el 21 de mayo de 2013 y el de los centros de Sevilla y Madrid, iniciado el 14 de junio de 2013. A este respecto procede poner de relieve que no existe norma alguna que prohíba la tramitación sucesiva de distintos ERTE, siempre que concurren causas justificativas y que dicha tramitación no obedezca a un propósito fraudulento.

El fraude de ley no se presume sino que hay que probarlo y en el asunto sometido a la consideración de la Sala, por las razones que a continuación se expondrán, el fraude no ha quedado probado, constanding acreditado que concurren razones diferentes que justifican la existencia de dos sucesivos ERTE.

En efecto, tal y como resulta de la sentencia impugnada, si bien es cierto que las causas productivas y organizativas, justificativas tanto del ERTE de Barcelona como del de Sevilla, dimanaban del descenso de llamadas de la plataforma de Endesa, y que la reducción en el centro de Sevilla se activó en el mes de febrero de 2013, el porcentaje de disminución en uno y otro centro de trabajo presenta sensibles diferencias. Así, mientras en el centro de Sevilla en el mes de febrero la reducción fue del 14% respecto del año anterior, disminuyendo el 23% en marzo y el 33% en abril, respecto de los mismos meses del año anterior, en Barcelona la disminución fue del 27% en febrero, 39% en marzo y 47% en abril de 2013, respecto a los mismos meses del año anterior, lo que condujo a la suspensión de 85 contratos de trabajo, con la aquiescencia de la CGT. Asimismo concurre la circunstancia de que en el centro de Barcelona, a diferencia de lo que acaecía en Sevilla, no era posible trasladar trabajadores a otras plataformas, procediendo la empresa a trasladar a 91 trabajadores de Sevilla a la plataforma France Telecom, lo que en principio equilibró el número de efectivos de la plantilla. Además la



disminución del número de llamadas en Sevilla aumenta en el mes de mayo de 2013 -51%- y ese mes SITEL tiene conocimiento de que al mes siguiente la disminución será del 50%, al notificárselo Endesa con un mes de antelación, lo que se agrava con el hecho de que vuelven 26 de los trabajadores enviados a France Telecom. Todos estos datos revelan que, si bien el origen de los ERTE de los centros de trabajo de Barcelona y de Sevilla es el mismo -disminución de llamadas de la plataforma de Endesa- las particulares circunstancias que concurren en uno y otro supuesto son diferentes, lo que justifica la existencia de dos sucesivos ERTE próximos en el tiempo y con similares, que no idénticas causas, y la no concurrencia de fraude en la adopción de los mismos.

3 .- A la vista de lo razonado el recurso ha de ser desestimado, sin imposición de costas, a tenor de lo establecido en el artículo 235.2 LRJS .

OCTAVO.- Procede, por todo lo razonado, la desestimación del recurso de casación interpuesto por la representación letrada de la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT) y el interpuesto por la representación letrada de LA UNIÓN SINDICAL OBRERA (USO) contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el 5 de diciembre de 2013 , en el procedimiento número 334/2013, seguido a instancia de los representantes del COMITÉ DE EMPRESA DEL CENTRO DE TRABAJO EN SEVILLA DE "SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS SAU" y de la representación de la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT), habiéndose adherido a la demanda USO y USIT contra SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS SAU, CCOO, UGT, USO, USIT, COMITÉ DE EMPRESA DE SITEL IBÉRICA EN MADRID y COMITÉ DE EMPRESA DE SITEL IBÉRICA EN SEVILLA, sobre conflicto colectivo, confirmando la sentencia recurrida. Sin imposición de costas, en virtud de lo establecido en el artículo 235.2 LRJS .

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 letrada de la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT) y el interpuesto por la representación letrada de LA UNIÓN SINDICAL OBRERA (USO) contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el 5 de diciembre de 2013 , en el procedimiento número 334/2013, seguido a instancia de los representantes del COMITÉ DE EMPRESA DEL CENTRO DE TRABAJO EN SEVILLA DE "SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS SAU" y de la representación de la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT), habiéndose adherido a la demanda USO y USIT contra SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS SAU, CCOO, UGT, USO, USIT, COMITÉ DE EMPRESA DE SITEL IBÉRICA EN MADRID y COMITÉ DE EMPRESA DE SITEL IBÉRICA EN SEVILLA, sobre conflicto colectivo, confirmando la sentencia recurrida. Sin imposición de costas.

Devuélvanse las actuaciones al órgano jurisdiccional de procedencia ,con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por la Excm. Sra. Magistrado Dña. María Luisa Segoviano Astaburuaga hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.