



Roj: **STS 5760/2014 - ECLI:ES:TS:2014:5760**

Id Cendoj: **28079140012014100846**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **11/12/2014**

Nº de Recurso: **138/2014**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **MARIA LOURDES ARASTEY SAHUN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AND 15674/2013,**
STS 5760/2014

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a once de Diciembre de dos mil catorce.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación interpuesto por el Letrado Don Alejandro Hernández Leal en nombre y representación de UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES DE ANDALUCÍA (UGT) contra la sentencia de fecha 7 de noviembre de 2013, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Sevilla, en procedimiento núm. 4/2013, seguido a instancias de Doña Zaira y Don Fabio, Delegados Sindicales, a nivel regional y nacional LOLS, respectivamente, de la entidad UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES DE ANDALUCÍA, actuando en representación legal de los trabajadores de la empresa UGT-A contra UGT-A, FUNDACIÓN SOCIO-LABORAL DE ANDALUCÍA (FSLA), SORALPE I+P ASOCIADOS, GEOSUR ARQUITECTURA Y URBANISMO S.L., PROYECTOS INMOBILIARIOS NOVASUR S.L. y FUDEPA (FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO DE LOS PUEBLOS DE ANDALUCÍA) sobre conflicto colectivo por la suspensión de contratos de trabajo por causas económicas adoptada por UGT-A.

Han comparecido en concepto de recurridos Doña Zaira y Don Fabio en su condición de Delegados Sindicales LOLS y representantes legales de los trabajadores de UGT-A, representados por el Letrado Don Alberto de los Santos Díaz Matador.

Es Ponente la Excm. Sra. D^a. Maria Lourdes Arastey Sahun,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de Doña Zaira y Don Fabio, Delegados Sindicales, a nivel regional y nacional LOLS, respectivamente, de la entidad UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES DE ANDALUCÍA, actuando en representación legal de los trabajadores de la empresa UGT-A se planteó demanda sobre conflicto colectivo por la suspensión de contratos de trabajo (54) por causas económicas, adoptado por la entidad UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES DE ANDALUCÍA (UGT-A), de la que conoció la Sala de lo Social en Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, y en la que tras exponer los hechos y motivos que estimaron de aplicación se terminó por suplicar se dictará sentencia por la que: "declare la nulidad de la decisión SUSPENSIVA impugnada o, subsidiariamente, declare la decisión no ajustada a Derecho, con todas las consecuencias legales."

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 7 de noviembre de 2013 se dictó sentencia por la Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en la que consta el siguiente fallo: "Estimamos la demanda interpuesta



por Doña Zaira y D. Fabio , Delegados Sindicales, a nivel regional y nacional LOLS, respectivamente, de la entidad UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES DE ANDALUCÍA, actuando como representación legal de los trabajadores de la empresa UGT- A, contra UGT-A, FUNDACIÓN SOCIO-LABORAL DE ANDALUCÍA (FSLA), SORALPE I+P ASOCIADOS, GEOSUR ARQUITECTURA Y URBANISMO S.L., PROYECTOS INMOBILIARIOS NOVASUR S.L. y FUDEPA (FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO DE LOS PUEBLOS DE ANDALUCÍA), sobre Conflicto Colectivo por la Suspensión de contratos de trabajo (57) por causas económicas adoptada por la entidad UGT-A; y declaramos la NULIDAD de la medida suspensiva acordada que se impugna, ordenando la inmediata reanudación del contrato de trabajo y condenando al sindicato empleador UGT-A al pago de los salarios dejados de percibir por los trabajadores afectados hasta la fecha de la reanudación del contrato o, en su caso, al abono de las diferencias que procedan respecto del importe recibido en concepto de prestaciones por desempleo durante el período de suspensión, sin perjuicio del reintegro que proceda realizar por el referido empleador del importe de dichas prestaciones a la entidad gestora del pago de las mismas."

En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: " 1º) Con fecha 30/11/2012 la demandada UGT-A presentó en la Dirección General de Relaciones Laborales de la Consejería de Innovación Ciencia y Empleo de la Junta de Andalucía comunicación a la Autoridad Laboral de iniciación de período de consultas previo a la adopción de un ERE suspensivo (ERTE) que afectaba a 46 trabajadores de estructura. A dicha comunicación, registrada el 7/12/2012, que dio inicio al correspondiente expediente de regulación de empleo suspensivo nº 141/2012, se adjunto la documentación siguiente:

- Comunicación de la decisión suspensiva realizada el 30/11/2012 a la sección sindical de UGT.
- Comunicación de que la negociación se va a realizar a nivel global.
- Comunicación de que el período de consultas finaliza el 15/12/2012.
- Memoria e Informe Técnico de la suspensión de 46 puestos de trabajo por causas económicas conjunturales, concretada en la suspensión entre un 20% y un 70% de la jornada anual durante dos años (Anexo 1).
- Número y clasificación profesional de los trabajadores afectados, con indicación de centro de trabajo y provincia y listado nominativo de los empleados afectados (Anexo 2).
- Número y clasificación profesional de los trabajadores empleados en el último año (Anexo 3).
- Concreción y detalle de las medidas de suspensión adoptadas y criterios para la designación de los trabajadores adoptados (Anexo 4).
- Presupuestos anuales de los años 2011 y 2012 (Anexo 5).
- Declaración de los representantes de UGT-a sobre la exención de la obligación de elaborar las cuentas anuales, de auditarlas y de presentarlas en el Registro Mercantil (Anexo 6).
- Balance de situación y cuenta de resultados elaborados internamente por UGT-A correspondientes a los años 2011 y 2012 (Anexo 7).
- Certificación de resultados provisionales de UGT-A A 30/11/2012 (Anexo 8).
- Documentación acreditativa de las subvenciones que han sido concedidas a UGT-A durante 2010, 2011 y 2012 (Anexo 9).
- Documentación acreditativa de las solicitudes de subvenciones presentadas por UGT-A sobre las que no se ha dictado resolución de los ejercicios 2011-2012 (Anexo 10).
- Documentación acreditativa del nivel de endeudamiento de la Administración Pública con UGT Andalucía (Anexo 11).

2º) En la Memoria, acompañada como Anexo 1 y obrante a los folios 39 y ss. de los autos, se alude al Plan de Viabilidad implantado por UGT para intentar solventar los problemas económicos de UGT-A (folio 45 vto. y 46 de los autos), tratando de lograr que la medida de suspensión de los contratos de trabajo, tuviera el menor impacto y agresividad posible, en concreto, a las medidas de ajuste económico en la estructura de costes de UGT-A, que han supuesto la reducción de sus principales partidas de gastos corrientes (arrendamientos, propaganda, relaciones públicas, suministros, costes asociados a las reuniones de trabajo, actividades formativas, actos públicos y campañas propias) y de las medidas de ajusta laboral llevadas a cabo con anterioridad al presente procedimiento de suspensión de los contratos de trabajo e incluidas en el Plan de Viabilidad en los centros de trabajo de UGT-A, consistentes en: -modificaciones sustanciales en las condiciones de trabajo, reducciones de jornada; eliminación de complementos salariales; y movilidades funcionales, medidas todas que, según se indica, han permitido que la medida suspensiva que se plantea sea menor gravosa para los intereses de los trabajadores. Se contiene asimismo un Análisis de la Situación Actual de la entidad y de las causas



motivadoras de la decisión suspensiva de los contratos, indicándose la documentación que se ha tenido en cuenta para el análisis de la causa económica [Presupuestos anuales consolidados de los años 2010 a 2012, Cuentas anuales elaboradas internamente por UGT-A correspondientes a los ejercicios 2010 y 2011, Subvenciones concedidas a UGT-A durante el período 2010-2012 y abono efectivamente realizado de las mismas por la Administración, Solicitudes presentadas por UGT-A para la ejecución de programas finalistas en 2011 y 2012 sobre los que la Administración no ha dictado resolución, Balance de sumas y saldos a diciembre 2012 respecto a las partidas de Deudores y Contabilidad analítica interna de UGT-A]. El citado análisis refleja una drástica reducción de los ingresos en el año 2012, que, una vez deducidos los gastos, ha supuesto un saldo negativo de -2.779.923 € en el Presupuesto Ordinario para 2012, un saldo negativo de -1.204.797 € y 45.250.842 €, respectivamente, y un compromiso de gasto en los programas concedidos por iguales importes. Señala asimismo que los importes que las Administraciones Públicas adeudan a UGT-A, en concepto de subvenciones para la ejecución de programas finalistas que han sido ejecutados o se están ejecutando, suponen en los programas justificados 100% por UGT-A (Grupo A) un importe pendiente de cobro de 14.839.814,57 €, en los programas actualmente en ejecución de los que UGT-A ha percibido un anticipo (Grupo B), un importe pendiente de cobro de 6.290.099,84 €, y en los programas actualmente en ejecución de los que UGT-A no ha recibido anticipo (Grupo C), un importe pendiente de cobro de 28.622.619,60 €, sumando todo ello un total importe de 49.752.534,01 € pendiente de cobro (pag. 27 de la Memoria e Informe Técnico, Anexo 1). Y que los importes de las solicitudes para la ejecución de programas finalistas para 2012 presentadas por UGT-A y las pendientes de resolver correspondientes a programas de los ejercicios 2011 y 2010 que no han sido resueltas formalmente por la Administración ascienden a 12.772.500 €. En el apartado referido al Resultado de los último ejercicios: pérdidas actuales y previstas, recoge un cuadro comparativo de la Cuenta de Pérdidas y Ganancias de los años 2010 y 2011 del que resulta que el importe neto de la cifra de negocios (que según se expresa recoge tanto ingresos propios como subvenciones finalistas efectivamente abonadas) cayó en el año 2011 en más de 27 millones de euros respecto del año 2010 lo que supone una reducción interanual de 37,25% y finalizando el resultado del ejercicio 2011 con unas pérdidas de 148.516,76 €. Para el 2012, teniendo en cuenta el importe de las ayudas y otros ingresos que debían de haber sido abonadas y no lo han sido, se prevén unas pérdidas de 3.984.720 €. Se concluye que si no se adoptan las medidas de ajuste necesarias UGT-A no podrá continuar desarrollando su actividad sindical, señalando que los problemas económicos que sufre en la actualidad son principalmente de naturaleza estructural, por lo que se ha planteado de forma simultánea al presente un procedimiento de Despido colectivo que afectará a 163 trabajadores de su plantilla, si bien, dado que una parte de los problemas económicos son de naturaleza coyuntural, al considerar factible la organización sindical que, en los próximos dos años, 2013 o 2014, sea abonada parte de la deuda que la Administración tiene con ella (que asciende a 50 millones de euros), resulta conveniente aplicar una medida de suspensión de contratos que permita conseguir un ahorro en gastos de personal durante un período de dos años en tanto se resuelven las incertidumbres sobre si la Administración abona parte de la deuda, manteniendo vivas las relaciones laborales de estos empleados. Finalmente, en relación con la proporcionalidad de la medida se ofrece un cuadro que ilustra la previsión del Presupuesto Ordinario de UGT-A para el año 2013, con inclusión y sin inclusión de las medidas de ajuste, que, en el primer caso, arroja un resultado positivo de 609.610 € y en el segundo un resultado negativo de -2.779.923 €, si bien este importe último, que según se observa, es idéntico al del presupuesto ordinario del año 2012, folio 49 autos, se debe obviamente a un error de transcripción, puesto que, la diferencia entre los ingresos ordinarios, de 8.419.323 y los gastos ordinarios, de -11.758.105 reflejados arroja un importe de -3.338.782). 3º) La decisión suspensiva, como se hacía constar en la comunicación efectuada a la autoridad laboral, se comunicó en esa misma fecha, 30/11/2012, a la sección sindical de UGT-A junto con la documentación relacionada en el escrito presentado ante la autoridad laboral (anexos 1 a 11), constando la puesta a disposición de la documentación relacionada y la solicitud de informe a la representación de los trabajadores así como la solicitud de que en la apertura del período de consultas fijen de mutuo acuerdo el calendario de reuniones. 4º) Todos los centros de trabajo de UGT-A, excepto el de Málaga, tienen representación unitaria, habiendo sido designada la sección sindical de UGT-A existente a nivel regional por el 100% de los órganos de representación unitaria como representación en el período de consultar y aceptado dicha sección sindical tal representatividad. 5º) En reunión que tuvo lugar en esa misma fecha, 30/11/2012, las representaciones de UGT-A y de la Sección sindical de UGT-A acordaron fijar un calendario común para el período de consultas de los procedimientos de despido colectivo (ERE) y de suspensión de contratos de trabajo (ERTE), fijando a tal fin los días 5, 12 y 14 de diciembre como reuniones comunes a ambos procedimientos y el día 14 de diciembre como reunión final del periodo de consultas del ERTE al finalizar dicho periodo el 15/12/2012. Con fecha 5/12/2012 se notificó a la Autoridad Laboral la corrección de un error material en cuanto al número de trabajadores afectados por la suspensión al haberse omitido a 7 que se identificaban, pasando a ser de 53 el número de afectados, aunque finalmente fueron 57 los afectados. 6º) Durante el indicado período de consultas se mantuvieron tres reuniones entre las partes en las fechas acordadas, 5, 12 y 14 de diciembre de 2012, de las que se levantaron las correspondientes Actas que obran en autos y se dan por reproducidas en su integridad (folios 229 a 256 de los autos y Anexo 2.3 de la prueba documental



aportada anticipadamente por la demandada, en soporte informático, obrante al folio 647 de los autos). En concreto, en la primera de las reuniones, de fecha 5/12/2012 se expresó por la sección sindical, respecto de los trabajadores que habían novado el contrato con anterioridad que *"para poder tener una idea sobre el plan de viabilidad y sobre los ajustes económicos y sobre qué afecta esa rebaja al coste económico para que haya un plan de viabilidad de futuro para UGT-A, necesitamos conocer en qué situación se han hechos esas novaciones de contrato y el incremento de plantilla, a partir de la que nos presentaron el día 18 de julio de 2012"*, añadiendo que *"Queremos que se refleje en el acta que solicitamos las copias de las novaciones de contrato y el incremento de plantilla que se ha producido desde agosto de 2012 hasta la actualidad..."* Mediante escrito fechado el 11/11/2012 y dirigido al Sr. Fresneda Heredero, Vicesecretario General de Administración y Recursos de UGT-A, la Sección sindical solicitó información para la mejor comprensión de la documentación presentada, interesando se le facilitase copia de la documentación que indicaba (Anexo 3, archivo 3 de la prueba aportada por UGT-A en soporte CD, que se da por reproducido). En la segunda reunión que tuvo lugar al siguiente día, 12/12/2012, la representación de UGT-A manifestó que se iría dando traslado de la documentación solicitada aunque alguna no se iba a facilitar porque no procedía y se argumentarían los motivos. En la tercera y última reunión, que tuvo lugar el 14/12/2012, la representación de UGT-A hizo entrega a la sección sindical de parte de la documentación solicitada, mediante escrito fechado el 13/12/2012, expresando las razones por las que no se daba traslado de la restante. Se manifestó por la representación de UGT-A que los criterios de valoración para la determinación de los trabajadores afectados por la suspensión habían sido elaborados por los responsables de cada una de las Uniones Provinciales, que habían valorado a cada empleado conforme a esos criterios. Y se expresó asimismo que no se había dado copia de las novaciones de contrato firmadas, desconociéndose los criterios por los que se habían ofrecido a unos trabajadores y a otros no y el ahorro obtenido con las mismas, finalizando sin acuerdo el período de consultas. **7º)** En fecha 17/12/2012 se emitió por la Inspección de Trabajo el informe solicitado, una vez examinada la documentación obrante en la comunicación presentada a la autoridad laboral y la presentada con posterioridad al Inspector actuante tras reunión mantenida con las representaciones de la empresa y de los trabajadores. En esa fecha, aunque formalmente habían finalizado los quince días de negociación del período de consultas, se continuaba negociando *de facto* tanto la medida de suspensión del contrato de trabajo como la medida extintiva, dado que ambos procedimientos se negociaron conjuntamente habiendo acordado las partes continuar negociando respecto de la suspensión de contratos durante los 15 días de negociación que restaban del período de consultas del despido colectivo. Posteriormente en fecha 17/01/2013, finalizada ya la negociación entre las partes respecto de la medida de despido colectivo y de la suspensión de contratos de trabajo, y trasladada a la Autoridad laboral la decisión sobre dichas medidas se emitió por la Inspección de Trabajo un nuevo informe, referido al Expediente de regulación de empleo nº 138/2012 (ERE) cuya copia, al igual que la del anterior obra en autos teniéndose aquí ambos por reproducidos. **8º)** Entretanto, en fecha 27/12/2012 se comunicó a la Autoridad laboral la finalización, sin acuerdo, del período de consultas relativo al procedimiento de suspensión de contratos de trabajo, expresando que, dada la existencia de causas económicas coyunturales en UGT-A, la entidad se veía en la necesidad de mantener la medida de suspensión, en la que se verían afectados 57 trabajadores identificados en el documento 2, acompañándose como documento 3 el calendario con los días concretos en que se verían afectados por la medida suspensiva con indicación de los horarios de trabajo concretos y haciéndose constar que la duración máxima de la medida suspensiva sería de un año y que se ha de aplicar a partir del 28/12/2012. Se expresaba asimismo que, en esa misma fecha, se había comunicado esa decisión final a los representantes de los trabajadores y que en los días siguientes se procedería por UGT-A a comunicar a los trabajadores afectados las medidas de suspensión de los contratos que les serían aplicadas, interesándose que por la Autoridad Laboral se diese traslado de la comunicación a la entidad gestora de prestaciones por desempleo. En el siguiente día, 28/12/2012 se comunicó a la Sección sindical y a la Autoridad laboral la finalización del período de consultas sin acuerdo y la decisión final sobre el Despido Colectivo (ERE). **9º)** UGT-A se financia esencialmente en parte con las cuotas de los trabajadores afiliados a dicha central sindical y en parte con las subvenciones que viene percibiendo de las distintas Administraciones Públicas. Los presupuestos anuales de UGT-A correspondientes a los años 2010, 2011 y 2012 y los Balances de situación y Cuentas de Resultados elaborados internamente por UGT-A y correspondientes a los años 2010 y 2011 obran en los Anexos 5 y 7 acompañados a la Memoria e Informe Técnico, y se dan por reproducidos. **10º)** UGT-A ha venido percibiendo de las Administraciones Públicas subvenciones de carácter finalista para sufragar gastos derivados de diversos programas de actuación. Dichas subvenciones han experimentado un importante descenso y un considerable retraso en su abono, por lo que la central sindical ha adelantado con sus propios recursos económicos los gastos y costes de esos programas y planes de actuación y solicitado incluso financiación externa. La evolución financiera de esos proyectos y programas financiados, a tenor de lo expresado en la Memoria e Informe Técnico, Anexo 1, ha sido la reflejada en la pag. 27 de la misma (folio 52 vto. de los autos). **11º)** La Fundación Socio-Laboral de Andalucía fue constituida por Resolución del Comité de UGT-A en el año 2001. Se inscribió en el Registro público de Fundaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía y se encuentra sometida a la Ley 10/2005, de 31 de mayo, de Fundaciones de la Comunidad



Autónoma de Andalucía y demás legislación aplicable a las entidades constituidas bajo este régimen jurídico. Es una entidad de naturaleza fundacional y sin ánimo de lucro que tiene como finalidad la prestación de servicios jurídicos (asesoramiento, defensa y representación jurídica) tanto a los trabajadores afiliados a UGT-A como a otros trabajadores de Andalucía no afiliados. El Patronato de la misma está constituido por los cargos de la Comisión Ejecutiva Regional de la UGT-A designados de entre sus miembros y los Secretarios Generales de las Uniones Provinciales y su Presidente es el Secretario General de UGT-A. Se financia con las aportaciones de los trabajadores afiliados y no afiliados y por la prestación de servicios jurídicos en la cuantía fijada en las tarifas que publica anualmente. Las relaciones de su personal, integrado esencialmente por licenciados en Derechos y graduados sociales, se rigen por el I Convenio Colectivo de la Fundación Socio-Laboral de Andalucía (publicado en el B.O.J.A. de 19/03/2009). Tiene suscrito contrato de arrendamiento de servicios con UGT-A, de fecha 1 de enero de 2007, cuyo objeto es: el asesoramiento jurídico-técnico a la UGT-A, a sus afiliados y a sus organismos locales provinciales y regionales de Andalucía (documento nº 3 de los por ella aportados en el acto del juicio, que se da por reproducido). **12º)** La Fundación para el Desarrollo de los Pueblos de Andalucía (FUDEPA) se constituyó mediante escritura pública de 28/11/2002 por el Secretario General de la Comisión Ejecutiva -en representación de UGT-A-, la Secretaria de Organización de UGT-A, el Secretario de Administración y Servicios de UGT-A y el Secretario Ejecutivo de UGT-A. Es una fundación sin ánimo de lucro que se rige por sus Estatutos y por la Ley 30/1994 de 24 de noviembre y demás disposiciones concordantes. Su objeto es la gestión de los archivos históricos de UGT-A y la ejecución de proyectos de investigación socio-laboral con especial atención al estudio de la aplicación de las nuevas tecnologías de las comunicaciones a la actividad socio- sindical, la realización de estudios sindicales y la formación sindical especializada, así como actividades complementarias y acciones encaminadas al desarrollo de pueblos y ciudades y cooperación sindical al desarrollo desde el ámbito autonómico. Está inscrita en e Registro de Fundaciones Privadas de carácter cultural y artístico, Asociaciones y Entidades análogas de Andalucía. Y en el período comprendido entre 1/01/2012 y 15/04/2013 tiene en alta 8 trabajadores. **13º)** La entidad SORALPE I+P ASOCIADOS, S.L. dió comienzo a su actividad el 18/07/1995. Sus órganos de administración los integran las personal que figuran en al nota informativa del Registro Mercantil que obra al documento nº 6 de la parte actora. Y su objeto social es el asesoramiento jurídico, fiscal, contable, laboral, económico, urbanístico, así como la ejecución material de dichos trabajos, incluso comercialización, importación y exportación de los productos o artículos consumidos. En fecha 4/07/2002 UGT-A y SORALPE I+P ASOCIADOS, S.L., por encargo de UGT-A en las materias siguientes:

- Asesoramiento y prestación de servicios de informática.
- Elaboración de dossiers de prensa y actividades relacionadas con los servicios de comunicación e imagen de prensa.
- Asesoramiento económico y jurídico de apoyo a posibles acuerdos con Administraciones Públicas, Organismos privados y Empresas en general.
- Asesoramiento en materia de contratación y su tramitación.
- Servicios técnicos y asesoramiento jurídico especializado en materia laboral y de prevención de riesgos laborales.
- Servicios técnicos y asesoramiento especializado en análisis económicos, realizando informes sobre el comportamiento de variables económicas e indicadores de coyuntura sobre: Inflación y precios, Empleo y paro, Rentas y salarios, Comercio exterior.
- Estudios económicos y jurídicos de presupuestos públicos del Estado, de la Comunidad Autónoma Europea y de la Comunidad Económica Europea.
- Análisis económico y jurídico de las medidas adoptadas en el ámbito de la Comunidad Europea, de España y de la Comunidad Autónoma Andaluza, en relación con medidas de empleo, medidas antiinflacionistas, medidas de redistribución de la renta.
- Servicios técnicos y asesoramiento especializado en materia fiscal y contable.
- Servicios de carácter administrativo en general.

Para el desarrollo de las tareas de prestación de los indicados servicios SORALPE I+P ASOCIADOS, S.L. contaba con una plantilla de 17 trabajadores de los cuales 14 prestaban servicios en las oficinas y dependencias de UGT-A, recibiendo órdenes e instrucciones del personal de UGT-A, si bien D. Salvador , en su condición de Consejero Delegado de dicha mercantil acudía en semanas alternas a las dependencias de UGT-A, donde tenía una mesa, para despachar con sus trabajadores. Las nóminas de todos los trabajadores las pagaba SORALPE I+P ASOCIADOS, S.L. **14º)** La mercantil GEOSUR ARQUITECTURA Y URBANISMO, S.L. dió inicio a sus operaciones el 5/01/2005. Sus órganos de administración los integran las personas que



figuran en la nota informativa del Registro Mercantil que obra al documento nº 7 de la parte actora. Y su objeto social es la compra, venta de bienes inmuebles, la promoción, gestión y desarrollo de todo tipo de operaciones inmobiliarias y urbanísticas, la realización de toda clase de obras de urbanización y de construcción, la enajenación o explotación incluso en arrendamiento de las fincas, edificios y locales. Fue constituida, expresamente a los fines de urbanizar y edificar viviendas sociales en un solar adquirido por UGT-A. No tiene trabajadores a su servicio. **15º)** La mercantil PROYECTOS INMOBILIARIOS NOVASUR, S.L. fue constituida el 13/12/2004. Sus órganos de administración están integrados por las personas que figuran en la nota informativa del Registro Mercantil que obra al documento nº 8 de la parte actora. Y tiene como objeto social la compra- venta de bienes inmuebles la promoción, gestión y desarrollo de todo tipo de operaciones inmobiliarias y urbanísticas. En la actualidad no desarrollo su actividad ni ninguna otra y no tiene trabajadores a su servicio. **16º)** Con anterioridad al inicio de ERTE, en julio de 2012 el sindicato UGT-A, ante la difícil situación económica existente, propuso una reducción salarial que afectaría a la totalidad de la plantilla, con topes máximos según las distintas categorías, y con posibilidad de negociación, sin que dicha propuesta fuere aceptada. Y después de ello, antes de dar inicio al expediente y al objeto de mitigar las medidas extintivas y suspensivas indispensables para la viabilidad económica del sindicato, contactó con distintos trabajadores que accedieron a novar sus contratos de trabajo, eliminando complementos salariales no incluidos en el convenio de aplicación (16 trabajadores) o bien reduciendo su jornada o modificando su clasificación profesional por cambio de las funciones a desarrollar (23 trabajadores), habiéndose incluido en el ERTE a alguno de los trabajadores novados."

CUARTO.- Contra dicha resolución se interpuso recurso de casación por la representación de UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES DE ANDALUCÍA, en el que al amparo de lo previsto en el artículo 207 E) LRJS, se formulan los siguientes motivos: "I) interesa examinar la vulneración por inaplicación e interpretación errónea, de los artículos 47 del Estatuto de los Trabajadores y artículos 16, 17 y 18 del Real Decreto 1483/2012. II) Vulneración por inaplicación e interpretación errónea de los artículos 47.1 (segundo párrafo) y artículo 16.1 del Real Decreto 1483/2012. III) Interpretación errónea de los artículos 47.1 del Estatuto de los Trabajadores."

QUINTO.- Por providencia de esta Sala de fecha 17 de junio de 2014 se admitió el presente recurso, pasando seguidamente las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe.

SEXTO.- Emitido el preceptivo informe por el Ministerio Fiscal, 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 4 de diciembre de 2014, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. El presente recurso de casación ordinaria se formula por la empresa demandada contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sevilla) de 7 noviembre 2013 (autos 4/2013) que, estimando la demanda de conflicto colectivo interpuesto por los delegados sindicales de UGT, declara la nulidad de la decisión de suspender 57 contratos de trabajo por causas económicas, adoptada por el sindicato empleador, en los términos antes reproducidos.

2. El recurso se acoge exclusivamente al apartado e) del art. 207 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), si bien se plantean tres motivos separados.

SEGUNDO.- 1. En el primero de los mencionados motivos se denuncia la infracción de los arts. 47 del Estatuto de los Trabajadores (ET) y 16 a 18 del RD 1483/2012.

Sostiene la parte recurrente que, contrariamente a lo razonado por la sentencia recurrida, la empresa entregó al inicio del periodo de consultas toda la documentación que resulta preceptiva a tenor de lo dispuesto en el art. 47 ET y los preceptos reglamentarios invocados. En concreto, la sentencia aprecia inexistencia de documentación suficiente sobre los criterios de selección de los trabajadores, el plan de viabilidad y el presupuesto de 2012.

2. Respecto de los criterios de selección de los trabajadores, puede leerse en el párrafo cuarto del Fundamento de Derecho Cuarto que la Sala de instancia considera que, en la fecha del inicio del periodo de consultas, no se entregaron "los criterios de valoración individualizados aplicados para la designación de los trabajadores afectados y la determinación del distinto grado de afectación (porcentaje de reducción de jornada)...". Para la sentencia, la entrega de tales datos en la última sesión del periodo de consultas -tras haberlo solicitado la representación social- supone el incumplimiento de la exigencia del art. 17.2 e) RD 1483/2012.

3. El art. 17.2 RD 1483/2012 fue modificado por el RDL 11/2013, de 2 de agosto, y por la Ley 1/2014, de 28 de febrero. El texto anterior a tales reformas, vigente en el momento del inicio del periodo de consultas, disponía: "2. La comunicación de la apertura del periodo de consultas contendrá los siguientes extremos:



- a) *La especificación de las causas que motivan la suspensión de contratos o la reducción de jornada.*
- b) *Número y clasificación profesional de los trabajadores afectados por las medidas de suspensión de contratos o reducción de jornada. Cuando el procedimiento 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.*
- c) *Número y clasificación profesional de los trabajadores empleados habitualmente en el último año. Cuando el procedimiento de suspensión de contratos o reducción de jornada 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.*
- d) *Concreción y detalle de las medidas de suspensión de contratos o reducción de jornada.*
- e) *Criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados por las medidas de suspensión de contratos o reducción de jornada.*

La referida comunicación deberá ir acompañada de una memoria explicativa de las causas de la suspensión de contratos o reducción de jornada y restantes aspectos relacionados en este apartado ".

4. La cuestión del requisito del establecimiento de criterios de selección para la correcta tramitación de este tipo de decisiones empresariales de carácter colectivo ha sido abordada por esta Sala IV del Tribunal Supremo con ocasión de la impugnación del despido colectivo, para cuyo procedimiento se exige idéntico presupuesto.

En nuestra STS/4ª/Pleno de 18 febrero 2014 (rec. 4/2013) sostuvimos, como criterio general, que la exigencia de comunicación de los criterios de selección " *se ha de valorar en relación con las circunstancias concretas en las que se proyecta " . Apostábamos pues por un análisis caso por caso del cumplimiento de dicho requisito, sin aceptar una interpretación rigorista y excesivamente formalista del mismo.*

Tal modo de abordar este aspecto resultaba congruente con la doctrina que venimos sentando en torno al resto de requisitos documentales del periodo de consultas, orientando siempre su examen a la salvaguarda de los derechos de información de la parte social en aras a lograr la verdadera finalidad negociada de las consultas. Por ello, igual que hemos afirmado respecto de la documentación en general (SSTS/4ª/Pleno de 20 marzo y 27 mayo 2013 - rec. 81/2012 y 78/2012 , respectivamente-; 18 febrero - rec. 74/2013 y 42/2013 -, 26 marzo -rec. 158/2013 - y 21 mayo 2014 -rec. 249/2013 y 182/2013 -), se hace esencial la comprobación de que la comunicación inicial del periodo de consultas permitía conocer los criterios por los que la empresa pretendía afectar a determinados trabajadores y, por consiguiente, hacía posible tanto la negociación como el conocimiento y alcance de los efectos de la causa invocada como justificativa. En palabras de nuestra STS/4ª/Pleno de 23 mayo 2014 (rec. 179/2013), " *tanto la Ley como el Reglamento lo que exigen es que el empresario comunique los criterios de selección tenidos en cuenta por la empresa a efectos de poder negociar sobre su congruencia o no con la decisión a adoptar a la vista de la situación económica alegada " .*

A ello añadíamos en la STS/4/Pleno de 25 junio 2014 (cas. 198/2013) que " *la valoración y enjuiciamiento sobre los criterios de selección de los trabajadores afectados por la decisión extintiva empresarial, que, obviamente, es una decisión con efectos directa y primordialmente colectivos, como lo evidencia la propia naturaleza del proceso judicial que puede revisarla, no puede referirse al análisis concreto y minucioso de cada una de las situaciones particulares de los trabajadores individualmente afectados, posiblemente incluso aunque en alguna de ellas (...) pudiera apreciarse algún indicio de discriminación o de un trato desigual prohibido por el ordenamiento, a salvo, claro está, si esos indicios pudieran llegar a implicar una lesión con proyección general sobre un derecho fundamental o el trato desigual real afectara a todo un grupo indiscriminado de trabajadores (...)*". Concluíamos que " *La valoración y enjuiciamiento de los criterios de selección, pues, ha de ponerse en relación con la naturaleza colectiva de la decisión y, sobre todo, con esa misma naturaleza que posee el presente proceso ..."*.

5. En el presente caso, se desprende de los hechos probados de la sentencia (primero y tercero) que los criterios de selección de los trabajadores se hallaban especificados en el Anexo 4 de la documentación entregada por la empresa a la parte social junto con la comunicación del inicio del periodo de consultas. Sin embargo, pese a esa declaración de probanza, la Sala razona posteriormente en el sentido indicado. A juicio de la sentencia de instancia, los criterios deberían individualizarse y determinar el grado de afectación (porcentaje de reducción de jornada).

Pues bien, en el citado Anexo 4 no solo constaba el listado de trabajadores afectados por la medida, con el porcentaje de suspensión y el número de días de suspensión al año, sino que se especificaban una serie de criterios ordenados por importancia (polivalencia, conexión del trabajo desarrollado con la actividad sindical esencial en UGT-A, productividad, eficacia en el desempeño del trabajo, actividad concreta desarrollada por el trabajador en relación con la importancia cualitativa de la misma para UGT-A).

De ahí que no compartamos la conclusión que se alcanza en la sentencia recurrida respecto de este concreto defecto que la sentencia achaca a la actitud empresarial respecto de su deber de información. Como hemos



puesto de relieve en la doctrina que ya hemos establecido, el requisito de la concreción de los criterios de selección exige un análisis particular en el caso concreto. Y en el presente supuesto, constaban desde el inicio los criterios de selección que se proponían en la negociación a desarrollar en el periodo de consultas. Por ello, con independencia de las discrepancias que la parte social pudiera tener respecto de la utilización de uno u otro criterio, no cabe afirmar que se eludió el requisito formal exigible desde el momento de puesta en marcha del periodo de consultas, máxime cuando la interpretación y aplicación de tales criterios se veía ejemplificada con la aportación del listado de afectados y con independencia de que éstos puedan, en su caso, combatir su inclusión en la medida colectiva por el cauce de las impugnaciones individuales.

6. Esa misma conclusión contraria al parecer de la Sala de instancia alcanzamos ahora nosotros al abordar el defecto documental achacado a la empresa en relación al "Plan de viabilidad".

Se trata de un requisito formal que no aparece en el listado del art. 17 del RD 1483/2012 y que, por ello, no puede entenderse exigible hasta el extremo de considerar que su omisión provoque la nulidad del despido.

Por otra parte, el denominado "Plan de viabilidad" constituía un apartado de la Memoria que se acompañaba con la documentación entregada inicialmente (Hechos probados primero y segundo), y, por consiguiente, se acredita su inclusión entre los elementos documentales de los que la parte social dispuso desde el principio del periodo de consultas.

7. Finalmente, idéntica consideración a la relativa al "Plan de viabilidad" nos sirve para analizar el argumento de la Sala de instancia que apoya la nulidad del despido en la no aportación del presupuesto de 2012 "con programas" o en la falta de documentación suficiente sobre las novaciones contractuales llevadas a cabo.

TERCERO.- 1. Ahora bien, pese a que no es posible aceptar una solución que pase por la declaración de nulidad de la decisión suspensiva por la simple omisión formal de documentos que, o bien ya constan aportados, o bien no son exigibles, lo cierto es que la calificación jurídica de la decisión empresarial que efectúa la sentencia de instancia no se basa exclusivamente en la apreciación de defectos formales estrictos.

Por el contrario, la Sala de instancia analiza el valor del contenido de la información aportada por la empresa en el periodo de consultas desde la óptica de su suficiencia para garantizar la negociación de buena fe.

2. En suma, el presente caso pone de relieve que una cosa es que los documentos aportados sean los que se exige reglamentariamente para la tramitación de la suspensión de contratos de trabajo y otra distinta es que, pese a ello, tales documentos no contengan información completa y plenamente fiable sobre los datos imprescindibles para la negociación.

Precisamente, es éste un elemento decisivo para la sentencia recurrida que no podemos sino abordar en la misma línea de la Sala "a quo", ya que la valoración de los datos desprendidos de la documentación se hace en atención a la prueba testifical practicada en la persona del jefe de contabilidad. Según se razona en el párrafo decimosexto del Fundamento de Derecho Cuarto, este testigo declaró, entre otras cosas, que "no sabe si está todo anotado..." y que "no se llevaban las anotaciones al día...", "contestando de modo evasivo a la mayoría de las preguntas...".

Es, por tanto, una prueba testifical, no susceptible de revisión en esta alzada, la que lleva a la Sala a la convicción de que, fuera cual fuera la documentación inicialmente aportada por la empresa, fallaba la suficiencia de la información y, por consiguiente, la empresa infringió su deber de actuar de buena fe, con arreglo a lo dispuesto en el art. 47.1 ET .

Este extremo es combatido en el segundo motivo del recurso que, con invocación de nuevo del art. 46.1 ET y del art. 16.1 RD 1483/2012 , rechaza la achacada opacidad de la documentación.

3. En relación al deber de las partes de negociar de buena fe, hemos reconocido que, ciertamente, la expresión legal - idéntica en el caso del despido colectivo- " *ofrece innegable generalidad, al no hacerse referencia alguna a las obligaciones que el deber comporta y -menos aún- a las conductas que pudieran vulnerarlo* ". Pero nos hemos inclinado por sostener que la configuración del mismo teniendo en cuenta " *que la previsión legal no parece sino una mera especificación del deber general de buena fe que corresponde al contrato de trabajo (como a todo contrato: art. 1258 del Código Civil)* y que en el campo de la negociación colectiva especifica el art. 89.1 ET ("*ambas partes estarán obligadas a negociar bajo el principio de la buena fe*") ; añadiendo que la ley instrumenta la buena fe al objetivo de la consecución de un acuerdo (STS/4ª/Pleno de 27 mayo 2013 -rec. 78/2012 -).

En esa línea, la STS/4ª/Pleno de 16 noviembre 2012 (rec. 236/2011) ponía en evidencia que el Legislador configura el periodo de consultas, " *no como un mero trámite preceptivo, sino como una verdadera negociación colectiva, entre la empresa y la representación legal de los trabajadores, tendente a conseguir un acuerdo, que en la medida de lo posible, evite o reduzca los efectos de la decisión empresarial, así como sobre las medidas*



necesarias para atenuar las consecuencias para los trabajadores de dicha decisión empresarial, negociación que debe llevarse a cabo por ambas partes de buena fe ".

Tanto en la citada STS/4^a/Pleno de 27 mayo 2013 (rec. 78/2012) como en las STS/4^a/Pleno de 20 marzo 2013 (rec. 81/2012), 18 febrero 2014 (rec. 74/2013) y 21 mayo 2014 (rec. 249/2013), hemos concluido que, para examinar el cumplimiento de ese deber de negociar de buena fe, "*habrá de analizarse en cada caso el alcance de la posición empresarial y la manera en la que han discurrido esas negociaciones "*.

4. Esta necesaria acomodación del examen del periodo de consultas al caso concreto nos ha de llevar aquí a corroborar la solución alcanzada por la Sala de instancia, puesto que, con independencia de la aportación formal de la documentación enumerada en la norma reglamentaria, se ponen de relieve las dudas sobre la fiabilidad de la misma y, por consiguiente, está en juego la garantía de la información ofrecida a la parte social en el periodo de consultas.

Frente a la constatación que la Sala de instancia hace de la incertidumbre sobre la fiabilidad de la documentación contable cobran fuerza las peticiones de precisión de algunos elementos (como los relativos a las novaciones contractuales) que efectuó el banco social y que no fueron satisfechas íntegramente. Y ello porque, aún tratándose de documentos no estrictamente listados, podían ser reveladores de circunstancias trascendentes para un análisis del alcance de la medida propuesta por la empresa y, por ello, facilitadores de la negociación.

5. Por todas estas razones, compartimos la decisión final de la sentencia de instancia que declara la nulidad de la medida por incumplimiento del periodo de consultas, como también propone el Ministerio Fiscal.

CUARTO.- 1. Lo hasta ahora expuesto hace inútil el examen del resto de cuestiones abordadas en el recurso, las cuales se refieren a la existencia de la causa justificativa de la medida que, dado el signo del fallo, tampoco fue abordada por la sentencia recurrida.

2. La desestimación del recurso lleva aparejada la confirmación de la sentencia recurrida, sin costas por tratarse de un procedimiento de conflicto colectivo (art. 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 el Letrado Don Alejandro Hernández Leal en nombre y representación de UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES DE ANDALUCÍA (UGT) contra la sentencia de fecha 7 de noviembre de 2013, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Sevilla , en procedimiento núm. 4/2013, seguido a instancias de Doña Zaira y Don Fabio , Delegados Sindicales, a nivel regional y nacional LOLS, respectivamente, de la entidad UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES DE ANDALUCÍA, actuando en representación legal de los trabajadores de la empresa UGT-A contra UGT-A, FUNDACIÓN SOCIO-LABORAL DE ANDALUCÍA (FSLA), SORALPE I+P ASOCIADOS, GEOSUR ARQUITECTURA Y URBANISMO S.L., PROYECTOS INMOBILIARIOS NOVASUR S.L. y FUDEPA (FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO DE LOS PUEBLOS DE ANDALUCÍA) y confirmamos la sentencia recurrida. Sin 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 el Excmo. Sr. Magistrado D. Maria Lourdes Arastey Sahun hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.