



Roj: **STS 3324/2014 - ECLI:ES:TS:2014:3324**

Id Cendoj: **28079140012014100376**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **21/05/2014**

Nº de Recurso: **249/2013**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MARIA LOURDES ARASTEY SAHUN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CV 1772/2013,**
STS 3324/2014

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiuno de Mayo de dos mil catorce.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de Casación interpuesto por el letrado de la Generalidad Valenciana, en nombre y representación de la empresa VALENCIANA DE APROVECHAMIENTO ENERGETICO DE RESIDUOS SA (VAERSA), contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia de fecha 23 de abril de 2013, en procedimiento núm. 4/2013, y acumulados, seguidos en virtud de demandas a instancia de MIEMBROS COMITE de empresa Vaersa, CPAT, Colectivo de Personal Administrativo y Técnico; COMISION EJECUTIVA DE LA FEDERACION DE SERVICIOS PUBLICOS UGT; CONFEDERACIÓN SINDICAL DE CC.OO- PV, contra CORPORACIÓN PUBLICA EMPRESARIAL VALENCIANA, VAERSA, VALENCIANA DE APROVECHAMIENTO ENERGÉTICO DE RESIDUOS S.A, CONSELLERIA DE INFRAESTRUCTURAS, TERRITORIO DE MEDIO AMBIENTE DE LA C.V., VALENCIANA DE APROVECHAMIENTO ENERGÉTICO DE RESIDUOS SA (VAERSA) y CONSELLERIA DE INFRAESTRUCTURA, TERRITORIO Y MEDIO AMBIENTE DE LA C.V., sobre despido colectivo.

Han comparecido en concepto de recurrido COMISIÓN EJECUTIVA DE LA FEDERACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS UGT; CONFEDERACIÓN SINDICAL DE CC.OO - PV, representadas por la procuradora Sra. Corrocher Pardo, y letrada Sra. Fornes Ángeles, respectivamente.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por las representaciones de MIEMBROS COMITE de empresa, CPAT, Colectivo de Personal Administrativo y Técnico; FEDERACION DE SERVICIOS PUBLICOS UGT; y CONFEDERACIÓN SINDICAL DE CC.OO- PV, se interpuso demanda de conflicto colectivo de la que conoció la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, y en la que tras exponer los hechos y motivos que estimaron de aplicación se terminó por suplicar se dictada sentencia por la "que se declarara la nulidad de la decisión extintiva, o subsidiariamente que la misma no era ajustada a derecho."

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 23/04/2013 se dictó sentencia por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, en la que consta el siguiente fallo: "Declaramos la falta de legitimación activa de los miembros del comité de empresa de la mercantil demandada Dña. Adriana, D. Diego, D. Herminio, y Dña. Felisa integrantes de la Agrupación de trabajadores "CPAT, Colectivo de Personal Administrativo y Técnico".



Estimamos las demandas de impugnación de despido colectivo interpuestas por la Federación de Servicios Públicos integrada en la UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES así como la planteada por la CONFEDERACIÓN SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS DEL PAÍS VALENCIANO y en consecuencia declaramos nula la decisión adoptada en fecha 21/12/2012 por la empresa pública Valenciana de Aprovechamiento Energético de Residuos, S.A. en relación a la medida de extinción de los contratos de trabajo de empleados de su plantilla. Con la responsabilidad que legalmente pudiera corresponder por la adscripción de dicha empresa respecto a la Consellería de Infraestructuras, Territorio y Medio Ambiente y respecto a la entidad Corporación Pública Empresarial Valenciana."

CUARTO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: 1º.- La empresa demandada Valenciana de Aprovechamiento Energético de Residuos, S.A. (en adelante, Vaersa) es una empresa de titularidad pública cuyo capital social se encuentra suscrito al 100 % por la Generalitat Valenciana, de acuerdo con el art. 5 del Texto Refundido de la Ley de la Hacienda Pública de la Generalitat Valenciana, siendo considerada medio instrumental y técnico de la Administración de la Generalitat Valenciana. La misma está obligada a realizar los trabajos que le encomiende dicha Administración mediante las denominadas encomiendas de gestión. Dicha sociedad se encuentra adscrita a la Consellería de Infraestructuras, Territorio y Medio Ambiente (abreviado, CITMA) en virtud de lo dispuesto en el art. 4.3 del Reglamento Orgánico y Funcional de dicha Consellería (DOCV 24/12/2012) ostentando la Presidencia del consejo de administración a propia Consellera Dña. Amelia y la Vicepresidencia D. Juan María que a su vez ostenta el cargo de la Dirección General del departamento de medio natural de la indicada Consellería.

A su vez la empresa codemandada Corporación Pública Empresarial Valenciana (CPEV) fue creada por la Ley 9/2011, de 26 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera y de organización de la Generalitat Valenciana con la finalidad de proceder a una reestructuración y ordenación del sector público empresarial. Dicha entidad aparece constituida para ejercer funciones sobre las sociedades mercantiles que poseen participación mayoritaria de la Generalitat Valenciana, entre las que figura la codemandada Vaersa. Por Decreto 83/2012, de 1 de junio, del Consell de la G.V., se procedió a la aprobación del reglamento de dicha Corporación. Finalmente, el Decreto Ley 7/2012, de 19 de octubre, del indicado Consell dictado para el desarrollo de medidas de reestructuración del sector público empresarial menciona a Vaersa como una de las empresas públicas cuyas acciones van a ser incorporadas a la Corporación así como el procedimiento de adscripción del personal de Vaersa. (circunstancias no controvertidas y que además se desprenden de los documentos obrantes a los folios 482 y siguientes de los autos y aportados junto al escrito de ampliación de demanda por parte del Sindicato FSP-UGT-PV)

2º.- La referida sociedad Vaersa se integra, en consecuencia, dentro del sector público empresarial de la Generalitat Valenciana. Su objeto es la realización de servicios relacionados con la gestión medioambiental encomendados por diferentes Consellerías incluyéndose la realización de todo tipo de obras, servicios y gestión en materia de medio ambiente, recurso hídricos, cambio climático, ordenación del territorio, paisaje y del litoral, agricultura, ganadería y pesca. Igualmente está obligada a participar y realizar por encargo de la administración de la Generalitat Valenciana tareas de emergencia y protección civil, es especial, la intervención en catástrofes medioambientales, desarrollando también tareas de prevención de riesgos (art. 4 de la Ley 12/2010, de 21 de julio de la Generalitat, de medidas urgentes para agilizar el Ejercicio de Actividades productivas y la creación del empleo (DOCV de 22/7/2010). La sociedad Vaersa se encuentra sujeta al régimen de contabilidad pública, teniendo obligación de rendir cuentas a la Sindicatura de Comptes. A requerimiento de éste Tribunal, previa petición efectuada por una de las organizaciones demandantes, se requirió mediante escrito de fecha 6/3/2013 a la Sindicatura de Comptes de la aportación del correspondiente informe de la empresa pública Vaersa en relación al ejercicio económico 2011, constando la remisión del indicado informe, cuyo contenido literal aparece unido a los autos con los folios 458 a 479. Constan asimismo los informes provisional y definitivo de fiscalización sobre las encomiendas de gestión suscritas entre la empresa pública Vaersa y la Consellería codemandada emitidos por la Intervención General de la Consellería de Hacienda y Administración Pública de la G.V. en relación al ejercicio 2011. De las conclusiones señaladas en el informe definitivo se desprende la existencia de un sobrecoste por parte de la Consellería demandada respecto a su presupuesto de 3,8 millones de euros por las encomiendas gestionadas durante 2011 y que se podría haber evitado mediante la gestión de los trabajos, sin intermediación de Vaersa, así como de una mayor tributación respecto a la sujeción al IVA respecto a dichas encomiendas. Igualmente se censura el recurso a la encomienda de gestión sin tenerse en cuenta el carácter excepcional de aquella al ordenarse la ejecución de funciones que deberían desempeñar los funcionarios y señalándose como recomendaciones: el arbitrio de un procedimiento para que las actuaciones de Vaersa se facturaran teniendo en cuenta solo los costes directos e indirectos imputables a cada una de las actuaciones; que la Consellería debería iniciar proceso de reclamaciones de ingresos indebidos por cuotas de IVA indebidamente repercutidas por Vaersa a CITMA debiendo ésta realizar un estudio detallado de sus necesidades de personal con objeto de que no se



realizaran encomiendas que supusieran sobrecostes; reducción de las encomiendas a los casos estrictamente necesarios con una motivación concreta. Finalmente se indicaba que Vaersa debía ajustar sus criterios de selección a los principios constitucionales de igualdad, mérito, capacidad y publicidad debiendo ajustar su actuación para evitar que su gestión de personal genere a la G.V. nuevos costes por indemnización por despido. Asimismo se constata que Vaersa en relación a las encomiendas de gestión a fecha 31/12/2011 contaba con un beneficio superior a los 2, 8 millones de euros. (Documentos números 388 a 456 de los autos).

3º.- Vaersa quedaba conformada con una plantilla formada por 1.441 trabajadores, contando con centros de trabajo existentes en las tres provincias de ésta Comunidad Valenciana. Las relaciones laborales entre partes vienen regidas por las disposiciones contenidas en el II convenio colectivo para el personal laboral al servicio de la Administración de la Generalitat Valenciana. Los trabajadores de la indicada empresa venían desarrollando principalmente sus funciones en dos áreas: los denominados servicios centrales de la entidad y el personal adscrito a encomiendas de gestión. Entre finales del año 2011 y comienzos de 2012 el director general de Vaersa comunicó a un colectivo de trabajadores de dicha empresa el reconocimiento y adquisición de la condición de trabajador fijo de la empresa que mantenían una naturaleza temporal del vínculo laboral con asignación en su caso de las funciones encomendadas a cada trabajador, centro de trabajo y servicio profesional. Igualmente se relacionaba a los trabajadores que procediendo a una modificación de su contrato de trabajo pasaban a prestar servicios como trabajadores fijos discontinuos durante 9 meses al año. (bloque de documentos aportados por la parte demandada en el acto de juicio).

4º.- En fecha 31/7/2012 se inició la publicación de una licitación para el servicio de asesoramiento jurídico para la preparación, negociación y ejecución de las medidas laborales necesarias para llevar a cabo la tramitación y negociación de un despido colectivo que afectaba al personal laboral de Vaersa adjudicándose dicho servicio de asesoramiento en fecha 21/8/2012 a la entidad Deloitte Abogados, S.L. por un importe de 29.000 euros IVA excluido respecto el lote nº 1 y por importe de 6.240 euros el lote nº 2 a favor de Albiol Abogados, SLP. En fecha 12/9/2012 tuvo lugar una primera reunión entre la representación legal de los trabajadores, la dirección general de la empresa demandada y letrados de la mencionada firma en la que se comunicó a la parte social de la comisión negociadora del Convenio Colectivo el inicio de un procedimiento de despido colectivo e instándose al nombramiento de una comisión para negociar. Mediante escrito de 6/11/2012 se convocó a la representación legal de los trabajadores para el inicio de procedimiento de despido colectivo fijándose la convocatoria para el día 9/11/2012. En ésta fecha la empresa entregó a los representantes legales de los trabajadores el escrito de comunicación de inicio del procedimiento de despido colectivo respecto a **la extinción de 439 contratos de trabajo** por la concurrencia de causas objetivas, en concreto, productivas y organizativas, con inicio del período de consultas de 30 días. En la misma fecha de 9/11/2012 se trasladó dicha comunicación a la autoridad laboral (Dirección General de Trabajo, Cooperativismo y Economía Social).

5º.- Junto al escrito de comunicación por parte de la empresa se hizo entrega a los representantes legales de los trabajadores de la siguiente documentación: a) listado del personal afectado reseñándose el número y la clasificación profesional de los trabajadores desglosándose el listado por cada una de las provincias que integran esta Comunidad. b) memoria explicativa de las causas del despido por causas organizativas y productivas que afectaban al personal adscrito a encomiendas y a los servicios centrales de la entidad con un nuevo organigrama con la nueva división de los Servicios generales desglosándose dichos servicios en cuatro Áreas de negocio (departamento de obras y proyectos, departamentos de servicios, departamento de residuos y área de apoyo técnico y gestión) así como el número de personal total para cada departamento. Se aportaron anexos correspondientes a los informes económicos de los ejercicios 2009 a 2011 de Vaersa, documentación administrativa correspondiente a 53 encomiendas de gestión pertenecientes a los siguientes departamentos: 6 a Gestión forestal y medioambiente; 17 al Gabinete técnico de proyectos; 26 a Infraestructuras agrarias y servicios y 4 a Desarrollo de infraestructuras de Residuos. Se aportaba igualmente documentación correspondiente a diferentes comunicaciones de distintas direcciones generales de la Consellería codemandada así como resoluciones dictadas por la misma Consellería de Infraestructuras, Territorio y Medio Ambiente por las que en virtud de acuerdos adoptados por el Consell de la Generalitat en reunión celebrada el 27 de abril de 2012 se declaraba la no disponibilidad de crédito y la necesidad de reducir en un 35 % los créditos afectados a las distintas encomiendas de la empresa Vaersa con referencia a las encomiendas afectadas, así como al importe de la reducción (folios 1 a 39 del índice de documentación aportada en soporte DVD por la empresa demandada). En dichas resoluciones de reducción presupuestaria relacionados con los expedientes o encomiendas afectadas no se realizaba mención alguna a la concreta definición de los medios humanos y materiales a disponer en el desarrollo del proyecto o encomienda. c) También se hacía mención a la entrega de un documento correspondiente al Plan de Recolocación Externa y Medidas de Acompañamiento Social.

6º.- En las conclusiones de la memoria aportada se consignaban las causas objetivas -productivas y organizativas- que justificaban, a criterio de la empresa, la extinción de 439 contratos de trabajo, centrándose



aquellas dentro de un contexto económico negativo promovido por la situación de crisis que atraviesa la economía española que obliga a los poderes públicos a corregir desequilibrios macroeconómicos con singular importancia a la reducción del déficit público y se delimitaba la propia reducción de los presupuestos tanto de la Generalitat Valenciana como de Vaersa para los ejercicios 2012 y 2103. Así, en el año 2012 la GV contaba con unos presupuestos que en relación a 2013 suponían una variación en -6,98 % y en relación a Vaersa el cambio representaba una variación en -17,65 %. Se señalaba que dado que Vaersa constituía una sociedad mercantil pública que había sufrido una reducción del presupuesto de más de 50 encomiendas de gestión derivadas del ajuste presupuestario se imponía realizar una reorganización de los medios materiales y humanos de las encomiendas prestadas con ajuste de la plantilla actual y que se centraba en acciones de reducción del número de encomiendas que se ordenan así como acciones sobre las encomiendas ya adjudicadas. (folios 1777 a 1779 del índice de documentación en soporte electrónico).

7º.- En la referenciada memoria se especificaba la relación de los 439 trabajadores afectados designándose el número y la clasificación profesional. Dicha relación contenía la distribución del personal afectado adscrito a encomiendas y del personal adscrito a servicios centrales con detalle de las diferentes categorías y que conformaban un tal de 394 trabajadores respecto a las encomiendas y 45 trabajadores en relación a los servicios centrales. A su vez se realizaba el desglose respecto al personal afectado por clasificación profesional y provincia. Así en la de Alicante el número total de afectados ascendía a 72, En Castellón a 44 y en Valencia a 323 trabajadores, completándose así el total de 439 trabajadores. (Folios 1762 a 1769 del índice de documentación en medio electrónico).

8º.- Como criterios de selección del personal afectado se indicaba que si bien la relación nominal para fijar los trabajadores correspondía a la empresa mediante un sistema de valoración objetiva los detonantes de la necesidad de llevar a cabo la amortización de puestos de trabajo se concretaban en la existencia de reducciones presupuestarias, de reducción de la demanda mediante las encomiendas que finalizan y el redimensionamiento de trabajadores dentro de los servicios centrales. Para determinar la afectación en la relación nominal de los trabajadores adscritos a encomiendas se fijaron como criterios:

- a) Formación y/o especificidades de gestión en el ámbito territorial en el que desarrollan sus funciones.
- b) Criterios técnicos: conocimientos técnicos para el desempeño de las funciones adscritas al puesto, titulación, habilidades profesionales a lo largo de la relación laboral, capacidad de trabajo en equipo, valoración de la productividad, valoración de las aptitudes y de las actitudes.
- c) Ostentar la calidad de miembro del Comité de empresa o Delegado sindical.
- d) Antigüedad.

En la determinación de los criterios de afectación para trabajadores adscritos a servicios centrales se alude a la necesidad de reducir el número de empleados indirectos ante la disminución del volumen de trabajo equilibrándose actividad y mano de obra asignada con valoración de parámetros del grado de satisfacción empresarial respecto al trabajo realizado. (folios 1770 a 1771 índice DVD).

9º.- Se delimitó por la empresa el período de ejecución de las extinciones mediante tres bloques: ejecución inmediata a realizar en el plazo de una semana tras el fin del período de consultas afectando a las encomiendas finalizadas previamente y a todas las amortizaciones practicadas en los servicios centrales de la sociedad; ejecución a fecha 31/12/2012 en relación a las encomiendas que finalizan en dicha fecha; ejecución posterior a 31/12/2012 respecto a las extinciones que derivan de encomiendas que finalizarían en meses posteriores, en concreto a 31 de enero de 2013, 28 de febrero, 31 de marzo 30 de abril y 30 de junio de 2013. Se detallaba el número y categoría profesional de las extinciones de contrato en base a los tres períodos (folios 1772 a 1776 índice DVD).

10º.- En el denominado Plan de Recolocación Externa y Medidas de Acompañamiento Social de Vaersa se alude a lo dispuesto en el art. 51.10 del ET y al art. 9 del RD 1483/2012, de 29 de octubre, señalándose que la empresa ofrecerá a los trabajadores afectados la posibilidad de acogerse a un Plan de recolocación externa que contratará con una Empresa de Recolocación Autorizada así como que dicho Plan se diseñará para un mínimo de 6 meses e incluirá medidas efectivas adecuadas a su finalidad tales como intermediación para la puesta en contacto de ofertas de trabajo, orientación y formación profesional así como atención personalizada para el asesoramiento destinado a la recolocación. Como Medidas previstas para evitar o reducir los despidos se destacaba la recolocación interna dentro de la misma empresa, la movilidad funcional o geográfica, las modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, la inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el Convenio Colectivo en base a lo dispuesto en el art. 82.3 ET, acciones de formación o cualquier otra medida. Con la intención de atenuar los efectos del despido colectivo se hacía referencia al derecho de reingreso preferente respecto a las vacantes que se produjeran en la empresa, la propuesta de colaboración



en la recolocación externa, acciones de formación o reciclaje profesional, promoción del empleo por cuenta propia y acciones de recomendación de los trabajadores afectados. Finalmente se hacía alusión al concierto de convenios especiales con la seguridad social respecto a aquellos trabajadores afectados con edad igual o superior a 55 años, asumiendo Vaersa el coste de los citados convenios. (folios 1588 y a 1593 DVD).

11º.- Durante el período de consultas se llevaron a cabo un total de diez reuniones que se celebraron los días 9,13, 16, 20, 23, 27 y 30 de noviembre, 4 y 7 de diciembre de 2012. El día 10/12/2012 tuvo lugar la última reunión entre las partes que finalizó sin acuerdo. El mismo día 10/12/2012 se comunicó la decisión a la autoridad laboral. De todas las reuniones se levantó la correspondiente acta. Como resumen de las mismas se hace constar lo siguiente: En la reunión de fecha 9/11/2012 se constituyó la comisión negociadora de ambas partes y se procedió a entregar la documentación de comunicación de inicio de período de consultas, fijándose el correspondiente calendario de reuniones. Respecto a la constitución de la comisión negociadora la misma quedaba integradas por representantes del sindicato ATV, CC.OO-PV, CSIF, CPAT, SIT, STAS-IV, UGT- PV y USO-CV. Respecto a la empresa formaron parte de dicha comisión: Porfirio , Ascension y Carlos María .

En la reunión del día 13 la representación legal de los trabajadores (en adelante, RLT) planteó dudas sobre la documentación recibida y la empresa tomó nota con compromiso de responder en la siguiente reunión. En la tercera la empresa dio respuesta a las dudas concretas planteadas por los RLT procediendo a realizar determinadas correcciones en el número de trabajadores afectados y departamentos y los RLT efectuaron propuestas sobre los criterios de afectación. En la reunión cuarta se plantearon diversas propuestas concretas por parte de los RLT respecto a los criterios de objetividad para trabajadores afectados, plan de acompañamiento de medidas sociales con petición de lista de afectados. La empresa manifestó que aún no sabía las encomiendas afectadas y las que se renovarían. En la quinta reunión celebrada el día 23/11/2012 la empresa entregó información previamente solicitada por los trabajadores, en concreto, plan de objetivos, medidas de ahorro, listado del personal afectado, movimientos de personal en los tres últimos meses, listado de personal cuya encomienda había cambiado de nombre, personal eventual que estaba afectado por el procedimiento y que ya no lo estaba, y documentación económica sobre existencias y precierre del ejercicio. Por la RLT se manifestó que en la memoria no quedaba clara la estructura propuesta por la empresa tras la reorganización. En la siguiente reunión de fecha 27/11/2012 la empresa aportó nuevas propuestas relacionadas con el nuevo organigrama de la empresa, mejoras voluntarias, jubilaciones y criterios de afectación. Se adjuntaba asimismo documentación sobre trabajadores afectados con adscripción de encomiendas y puestos de trabajo con un trabajador en situación de excedencia. En la sesión de fecha 30/11/2012 la empresa aportó propuestas sobre criterios de valoración en base a los grupos profesionales (A,B,C,D,E), excedencias y medidas de acompañamiento. Se discutió ampliamente entre las partes sobre diversas propuestas sin llegarse a solución compartida alguna. En la siguiente reunión celebrada el 4/12/2012 se continuó la discusión sobre las propuestas empresariales que afectaban a mejoras voluntarias de las prestaciones y criterios de afectación. En la sesión de fecha 7/12/2012 se discutió una propuesta de borrador de acuerdo remitido el día 5/12. Los RLT manifestaron su falta de aportación por parte de la entidad demandada correspondiente a la clasificación de los puestos de trabajo y su falta de acreditación de las causas productivas y organizativas aducidas. Se discutieron asimismo otras propuestas planteadas por la RLT con alusión a razones políticas y personales en lo que afectaba al planteamiento del presente despido colectivo. Por último en la reunión del día 10/12/2012 se dio por finalizado el período de consultas "sin acuerdo", manifestándose por parte de la empresa que el total de trabajadores afectados era el de 402 y que al no existir acuerdo la misma no se comprometía a aplicar los apartados referidos a la bolsa de trabajo, plan de acompañamiento, mejoras voluntarias de las prestaciones, comisión de valoración y seguimiento y criterios de afectación. Por el sindicato CC.OO se manifestó su oposición al acuerdo al considerar que existían motivos de nulidad del despido colectivo. Por el sindicato SIT se adujo falta de aportación de documentación suficiente, Por el sindicato UGT se adujo ausencia de acreditación de las causas alegadas. Por parte del denominado CPAT se adhirió a lo manifestado por CC.OO. Por ATV se sostuvo que el ERE era fruto del rencor del director general. Los sindicatos CSIF, STAS y USO manifestaron su disposición al haber alcanzado acuerdo con la empresa. (folios 1560 a 1909 del índice de documentación soporte DVD).

12º.- Finalmente por escrito de fecha 21/12/2012 la empresa comunicó la decisión de despido colectivo a la representación legal de los trabajadores de los centros de Alicante, Castellón y Valencia, participándoles **la extinción de 394 contratos de trabajo**, y no los indicados en la comunicación inicial, al existir duplicidad de determinados afectados por encontrarse adscritos a varias encomiendas, así como desafectación de trabajadores con contrato eventual o en situación de excedencia no forzosa o por recepción de nuevas encomiendas. Se acompañaba a dicha comunicación las correspondientes actas del período de consultas, así como una explicación de las causas del número de trabajadores afectados, listado nominativo de aquellos desglosado por provincias (Alicante, Castellón y Valencia) y de los trabajadores afectados mayores de 52 años, documentos sobre los criterios justificativos de la afectación de trabajadores con prioridad en la permanencia



en la empresa por ostentar la condición de representantes legales, abono de la indemnización legal a razón de 20 días de salario por año de servicio con un máximo de 12 mensualidades y liquidación correspondiente. Se indicaba igualmente que las extinciones se llevarían a cabo durante el plazo de cinco meses entre el 31/12/2012 y el 31/5/2013, en cuya fecha se formalizaría el Convenio especial para trabajadores afectados mayores de 55 años, señalándose asimismo que el plan de recolocación externa a través de una empresa de recolocación autorizada se efectuará mediante publicación en concurso público.

13º.- Mediante escrito de fecha 4 de enero de 2013 –concluido el período de consultas al que se ha hecho mención en el ordinal décimo primero del presente relato– dirigido a los representantes legales de los trabajadores de la entidad demandada la empresa Vaersa, a la Dirección General de Trabajo, cooperativismo y economía social de Valencia y a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social se procedió a comunicar que en fecha 2 de enero de 2013 se había recibido comunicación emitida por la Jefa de Servicio de Contratación y Asuntos Generales de la Consellería de Infraestructuras, Territorio y Medio Ambiente de la GV en la que se adjuntaban 20 resoluciones suscritas por la Consellera de Infraestructuras, Territorio y Medio Ambiente por las que se ordenaba la ejecución de determinados trabajos de gestión, así como la prórroga del período de ejecución de los trabajos de la encomienda CNCA 10/43 hasta el 31 de diciembre de 2013, tratándose de un total de 21 nuevas encomiendas. La ejecución de los trabajos se encomendaba a la empresa Vaersa durante un plazo de ejecución de desde el 1 de enero de 2013 hasta el 31 de diciembre de 2013 procediéndose a la aprobación del gasto al que correspondía el presupuesto de cada una de los trabajos a las que afectaban las encomiendas CNCA numeradas como 1 a 21 del año 2013.

Pese a realizarse mención a que se adjuntaba fotocopia del correspondiente Pliego de Prescripciones técnicas no se aportaba la documentación indicada salvo en la referenciada CNCA 10/43 que si contenía la modificación de los medios personales para la realización de los trabajos. La encomienda de gestión viene ordenada en virtud de resolución administrativa dictada en el marco de un concreto expediente denominado CNCA que acompaña el nombre o denominación del título correspondiente al estudio o proyecto interesado interesándose así orden de ejecución a Vaersa con el establecimiento de un plazo de ejecución y a la que se acompaña el correspondiente Informe justificativo sobre la encomienda, el presupuesto asignado para el gasto y las correspondientes instrucciones del Pliego de Prescripciones Técnicas en el que se especifica los trabajos a realizar así como la metodología a seguir para la ejecución de aquellos, y en general la definición de las normas generales de ejecución por parte del adjudicatario o contratista con estimación de los medios profesionales necesarios para realizar el servicio debiendo efectuarse los trabajos con estricta sujeción a las estipulaciones contenidas en el proyecto conforme a las instrucciones dadas al ente instrumental. Consta que por comunicación del Director General del Medio Natural de fecha 4/12/2012 se procedió a especificar la relación de las titulaciones necesarias para prestar el servicio de promoción y divulgación de algunos parques naturales (doc. 47 aportado por la demandante CC.OO y Anexo 9 de la documental aportada por UGT). La entidad Vaersa para ejecutar aquellas encomiendas o la prórroga de la indicada procedió a la desafectación de un total de 116 trabajadores inicialmente incluidos en la decisión del despido colectivo de la referenciada empresa, aportándose el listado nominativo de los trabajadores no afectados, desglosado por provincias, así como el número de los trabajadores mayores de 55 años que igualmente resultaban desafectados y finalmente el listado nominativo de trabajadores afectados por el despido colectivo tanto en una relación de lista general como desglosada por provincias suministrándose el listado nominativo de trabajadores afectados mayores de 55 años concernidos por el despido. Igualmente se produjo la desafectación de 4 de los 12 representantes legales de los trabajadores. Como consecuencia de ello el procedimiento de dicho despido colectivo quedó limitado a la extinción de **un total de 278 contratos de trabajo**. (documentos 1 a 32 acompañados junto al escrito de la empresa Vaersa de fecha 4/1/2013).

14º.- La empresa Vaersa procedió a partir del 28/12/2012 a comunicar a los trabajadores de forma individual y nominativa la extinción de sus contratos de trabajo por causas objetivas alegándose la procedencia de la amortización de sus puestos de trabajo al finalizar la encomienda en la que estaban adscritos a fecha 31 de diciembre de 2012 sin haberse recibido notificación alguna cerca de su renovación. En otros casos se aludía en dichas comunicaciones a los cambios de titulaciones derivados de la nueva configuración del personal requerido para la prestación de la encomienda que al no ostentarse por el trabajador debía provocar la amortización correspondiente de su puesto de trabajo. (Documentos Anexo 10 y 12 de la prueba documental aportada por UGT en el acto de juicio).

15º.- En fecha 11 de enero de 2013, tras una reunión mantenida el 8 de enero con la representación de la empresa y de los trabajadores, se emitió informe por la Inspección provincial de Trabajo y Seguridad Social en relación al procedimiento de extinción de contratos de trabajo. En el mismo tras exponer la normativa de aplicación se realizó un análisis de la comunicación remitida a la autoridad laboral así como de la documentación aportada por la empresa con expresa referencia al plan de recolocación externa que se consideraba genérico, y entendiendo que si bien no constaba informe técnico en la documentación



acompañada el mismo podía entenderse incluido en la propia memoria explicativa así como que el desarrollo del período de consultas se había efectuado con la intención de obtener un acuerdo y señalándose que respecto al plan de recolocación externa procedía requerir a Vaersa para que, en el plazo de un mes desde la extinción de los contratos procediera a la justificación del convenio especial, aludiéndose a que los criterios de selección de los trabajadores no se consideraban discriminatorios como tampoco la inclusión de miembros del comité de empresa y delegados sindicales. (folios 1823 a 1833 según índice de documentación obrante en soporte informático).

16º.- Todos los actos de comunicación de iniciación del despido colectivo impugnado, así como los correspondientes al período de consultas, y la propia decisión final fueron adoptados por D. Porfirio en calidad de director general de Vaersa. En el documento de elevación a público de acuerdos sociales de apoderamientos y revocaciones de la entidad Vaersa adoptados por el Consejo de Administración en reunión del día 18/7/2011 se aceptó por el Registrador Mercantil de Valencia nº IV en fecha 10/8/2011 la inscripción parcial del dicho acuerdo en lo que afectaba a la revocación de poder y otorgamiento de poderes a favor del Sr. Porfirio, no así el cese y nombramiento del cargo referenciado como Director General por no constar previsto estatutariamente el nombramiento de tal cargo. (escritura de elevación a público de acuerdos sociales y certificado del registrador que se acompaña con la demanda presentada por CC.OO y folios 1792 a 1822 de la documentación de la empresa en soporte DVD).

17º.- Durante los últimos meses del año 2012 y primeros del año 2013 se formalizaron contratos externos mediante expedientes de licitación para la prestación de servicios por parte de la Generalitat Valenciana que afectaban a servicios de vigilancia para las instalaciones de la empresa Vaersa así como de eliminación de arrastre de madera, trituración de restos y desbroces en montes existentes en Parques Naturales de ésta Comunidad, mantenimiento de áreas de cortafuegos, servicios de limpieza en las oficinas de los parques naturales de las tres provincias que integran esta CV e igualmente el servicio de tratamiento de diversas instalaciones con riesgo de legionella. Igualmente durante los años 2012 y 2013 Vaersa ha venido efectuando ofertas de trabajo mediante procesos de selección ascendiendo a 88 durante el primer año y a 7 procesos en lo que va del año 2013. (Documentos 17 a 21 aportados por CC.OO. en el ramo de prueba documental y Anexo 16 de UGT).

18º.- En fecha 14/10/2009 se emitió Informe por la Inspección provincia de trabajo y seguridad social de Valencia comprobándose incumplimientos sobre las diferentes modalidades contractuales utilizadas en relación a los trabajadores por parte de la empresa Vaersa levantándose Acta de Infracción. Asimismo constan pronunciamientos judiciales contra dicha empresa bien por cesión ilegal o por fraude de ley en la contratación suscrita con los trabajadores. (Anexo I y II del ramo de prueba documental aportado por UGT).

QUINTO.- Contra dicha resolución se interpuso recurso de casación por la representación de (Vaersa) en el que se alega infracción de los arts. Que fue impugnado por las partes personadas.

SEXTO.- Recibidas las actuaciones del Tribunal Superior de Justicia de Valencia y admitido el recurso de casación, se dio traslado por diez días al Ministerio Fiscal que emitió informe en el sentido de considerar la procedencia parcial del recurso, e instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo por la Sala en Pleno, dadas las características de la cuestión judicial planteada y su trascendencia, el día 14/05/2014 fecha en que tuvo lugar.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. El procedimiento que ahora se nos somete a enjuiciamiento se incoó mediante sendas demandas de impugnación de despido colectivo interpuestas por los sindicatos UGT, CCOO y el Colectivo de Personal Administrativo y Técnico (CPAT). Las tres demandas fueron acumuladas y se han seguido en un mismo procedimiento.

La sentencia dictada en instancia rechaza la legitimación activa del citado CPAT y estima la pretensión principal de los dos sindicatos accionantes -CC.OO. suplicaba, subsidiariamente, que el despido fuera declarado no ajustado a derecho-

2. Frente a dicho pronunciamiento de instancia, se alza en casación ordinaria la empresa demandada mediante cuatro motivos, destinados los dos primeros a la revisión de los hechos probados de la sentencia y los dos restantes a atacar jurídicamente las dos razones antes indicadas en las que la sentencia recurrida apoya la declaración de nulidad del despido. La sentencia de la Sala valenciana declara la nulidad del despido colectivo adoptado unilateralmente por la empresa en 21 de diciembre de 2012 en base a dos defectos del periodo de



consultas: la deficiencia de la documentación puesta a disposición del parte social y la apreciación de mala fe en el desarrollo de la negociación.

SEGUNDO.- 1. A través del cauce procesal del art. 207 d) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), se pide en el recurso la modificación de los hechos probados decimoprimeros y quinto (por este orden).

2. Respecto del primero de dichos ordinales del relato fáctico de la sentencia de instancia se pide en el recurso que se adicione la transcripción de determinadas actas de las reuniones celebradas durante el periodo de consultas. La adición pretendida se refiere a los aspectos relacionados con el devenir de las encomiendas de gestión que estaba desarrollando la empresa y la posibilidad de que su eventual prórroga afectara la inclusión de los trabajadores a ellas destinados.

Es constante la doctrina de esta Sala en materia de revisión de hechos probados que fija los requisitos para la modificación del relato de hechos, tanto en suplicación como en casación, partiendo del carácter extraordinario de estos recursos (recordada en las STS/4ª/Pleno de 20 febrero 2013 -rec. 81/2012 - y 25 noviembre 2013 -rec. 87/2013 -, entre otras). Se ciñen tales requisitos, a la necesidad de indicar qué hechos se pretende revisar, la cita del documento en que la revisión se apoya, la expresión de la influencia en la variación del signo del pronunciamiento, y la trascendencia para modificar el fallo de instancia.

En el presente caso, se trata de incluir un dato - el del contenido de las actas- sobre el que no hay controversia y que, además, resulta irrelevante para analizar las cuestiones que son objeto del recurso. De la narración de hechos que hace la sentencia de instancia ya se desprende con claridad que uno de los elementos controvertidos durante el periodo de consultas era esa incertidumbre sobre la continuidad de determinadas encomiendas que se hallaban en ejecución, y también queda constatado que el número de trabajadores afectados por la decisión extintiva ha estado sometido a los avatares de las mismas. Por ello, el extracto y reproducción de determinados pasajes de las actas de las reuniones no aporta nada nuevo para la solución del caso, como se pondrá de relieve al dar respuesta a los motivos de derecho del recurso.

3. La misma apreciación sobre la irrelevancia de la adición ha de hacerse en relación al segundo de los motivos del recurso, en el cual se pretende que se modifique el hecho probado quinto para incluir la transcripción literal de parte de la memoria explicativa del despido. Cabe añadir que el dato habría de ponerse en relación con lo que ya consta en el hecho probado séptimo que, a su vez, remite a la documentación.

4. En suma, tal y como propone el Ministerio Fiscal, los dos motivos de índole fáctica deben de ser desestimados.

TERCERO.- 1. Como hemos apuntado, la empresa combate la declaración de nulidad del despido a través de dos motivos jurídicos, acogidos adecuadamente al apartado e) del mencionado art. 207 LRJS .

En el primero de ellos se denuncia la inaplicación del Título I del RD 1483/2012, en concreto los arts. 1 a 30, y la indebida aplicación del art. 51.2 del Estatuto de los Trabajadores (ET) con las particularidades del art. 34 del citado RD 1483/2012 .

De este modo se suscita la cuestión de la especificidad procedimental que ha de seguir el despido colectivo cuando la parte empleadora pertenece al Sector público.

2. En efecto, a la empresa demandada le es de aplicación la Disposición Adicional 20ª ET , introducida en nuestro Ordenamiento Jurídico por el RDL 3/2012.

Como empresa pública que es, la ahora recurrente está incluida en la letra d) del art. 3.1 del RDLeg 3/2011, de 14 de noviembre, de Contratos del Sector Público. Por ello se enmarca en el primer párrafo la Disp. Ad. 20ª ET , pues en ningún caso puede atribuírsele la condición de Administración Pública (segundo párrafo). En esa primera parte del precepto se dispone: " *El despido por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción del personal laboral al servicio de los entes, organismos y entidades que forman parte del sector público de acuerdo con el artículo 3.1 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público , aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, se efectuará conforme a lo dispuesto en los artículos 51 y 52.c) del Estatuto de los Trabajadores y sus normas de desarrollo y en el marco de los mecanismos preventivos y correctivos regulados en la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de las Administraciones Públicas* " .

3. Por su parte el Título III del RD 1483/2012, al establecer normas específicas para los procedimientos de despido colectivo del personal del Sector Público, distingue igualmente según que la parte empleadora tenga o no la condición de Administración Pública, de suerte que, para aquellos entes que carezcan de tal naturaleza, hay una remisión directa al Título I del Reglamento en cuestión (art. 34.3).



Tal remisión supone: a) que la consideración de la concurrencia de la causa económica, técnica, organizativa o de producción se efectuará en los mismos casos que lo descrito en el art. 1.2 del Reglamento; y b) que el procedimiento aplicable será el mismo que para el resto de empresas, según lo dispuesto en el citado Título I.

Hay, no obstante, respecto de la cuestión procedimental una peculiaridad, pues si bien es exigible la misma documentación mencionada en el art. 3.1, a las empresas del sector público -que no sean Administraciones Públicas- se les exige indicar en la comunicación de inicio del periodo de consultas " *la relación de las causas del despido con los principios contenidos en la LO 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, con las medidas o mecanismos previstos en la misma o con los objetivos de estabilidad presupuestaria a que dicha norma se refiere* ".

4. Sentados los requisitos procedimentales a los que debía someterse en este caso la empresa, es de ver que la razón de la sentencia de instancia para considerar incumplidos los mismos parte de la errónea elección de la norma aplicable al caso.

Tal confusión se advierte en dos aspectos distintos. De un lado, la sentencia recurrida niega que la empresa pudiera acudir a la invocación de causas organizativas y productivas, entendiendo que las mismas no caben en el ámbito del sector público - Fundamento de Derecho Quinto-.

Sin embargo, ya hemos visto que la regulación del despido colectivo dentro del sector público ofrece una clara distinción entre Administraciones Públicas y Entidades, Sociedades Públicas u Organismos que no tienen tal consideración, y que, respecto de estos últimos, son aplicables plenamente las reglas generales del despido colectivo. Por tanto, ninguna duda ofrece la posibilidad de que una empresa pública como la demandada pueda invocar cualquiera de las causas del art. 51 ET para iniciar un procedimiento de despido colectivo. El sometimiento a dicho precepto en su integridad, y al desarrollo reglamentario previsto en el Título I del RD 1483/2012, se produce en los términos antes expuestos.

De otro lado, la Sala de Valencia achaca a la demandada defectos en la documentación aportada porque, a su juicio, aquélla debió ajustarse a los arts. 38 y 45 del Reglamento; en concreto, la información sobre los criterios tenidos en cuenta en relación con el establecimiento de la prioridad de permanencia del personal laboral fijo que hubiera adquirido esta condición de acuerdo con los principios de igualdad, mérito y capacidad a través de un procedimiento selectivo de ingreso convocado al efecto (en relación con el apartado b) del citado art. 38), y la elaboración del plan de recolocación externa por parte de los correspondientes Servicios Públicos de Empleo (art. 45) -Fundamento de Derecho Sexto-.

Los preceptos sobre los que la sentencia recurrida se asienta son inaplicables y, por consiguiente, el examen de la documentación aportada por la empresa para dar cumplimiento al derecho de información de la parte social, así como para garantizar la negociación, no puede ser efectuada desde la óptica que utiliza la Sala de instancia.

5. Hemos de añadir un argumento más para abundar en nuestra discrepancia con la solución alcanzada respecto de esta cuestión.

La enumeración de la documentación necesaria que la empresa debe facilitar tiene un carácter instrumental, de modo que su finalidad es mantener el esencial derecho de información de la parte trabajadora a los efectos de poder iniciar y desarrollar el periodo de consultas con miras a alcanzar un acuerdo. Así decíamos ya en la STS/4ª/Pleno de 27 de mayo de 2013 (rec. 78/2012) -con criterio reiterado en la STS/4ª/Pleno de 19 noviembre 2013 (rec. 78/2013) - que las exigencias documentales no tienen un valor ad solemnitatem, " *de manera que no toda ausencia documental ha de conducir necesariamente a la declaración de nulidad del despido colectivo, sino que de tan drástica consecuencia han de excluirse aquellos documentos que se revelen intrascendentes a los efectos que la norma persigue, y que no es sino la de proporcionar información que permita una adecuada negociación en orden a la consecución de un posible acuerdo sobre los despidos u otras posibles medidas paliativas, sustitutorias o complementarias* ".

6. En suma, han de entenderse adecuadamente cumplidas las obligaciones documentales tendentes a facilitar la información necesaria para el desarrollo del periodo de consultas y ello con independencia de que, como después se verá, la empresa redujera posteriormente el número de trabajadores afectados, pues ello guarda relación con el análisis del deber de buena fe que la misma sentencia recurrida hace en la segunda de las razones dadas para la declaración de nulidad del despido, pero no tiene relevancia respecto del cumplimiento de los deberes en materia de comunicación, información y documentación.

CUARTO.- 1. El último de los motivos del recurso aborda la cuestión del deber de buena fe que debe regir el comportamiento de las partes durante el periodo de consultas.



La sentencia recurrida sostiene que la empresa no actuó de buena fe porque, tras la conclusión del periodo de consultas, "procedió a extraer del listado precedentemente entregado bajo el paraguas de unas premisas fácticas y jurídicas a más de 116 trabajadores en base a nuevos encargos o encomiendas...". Para la Sala de instancia, la empresa podía conocer ya esa situación en la fecha de la decisión (21 de diciembre de 2012). A ese argumento añade, en favor de la apreciación de mala fe, que la empresa decidió no otorgar ninguna de las medidas propuestas por la parte social. En suma, la sentencia recurrida concluye con que la empresa adoptó una postura fija e inamovible, si bien reconoce que redujo el número de trabajadores afectados.

2. En el artículo 51.2 ET se contempla la necesidad de que el despido colectivo vaya precedido de un periodo de consultas con los representantes de los trabajadores que habrá de iniciarse con una comunicación de la empresa que habrá de ir acompañada de la documentación a la que antes hemos hecho referencia y que se contiene en el propio 51.2 ET y en el RD 1483/2012.

A propósito de la "buena fe" negocial, señalábamos en la STS/4ª/Pleno de 27 mayo 2013 (rec. 78/2012) lo siguiente: "... ciertamente ha de reconocerse que la expresión legal 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 de todas formas, en la configuración del mismo no cabe olvidar: a) 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 CC) 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»); b) desde el momento en que el art. 51 ET instrumenta la buena fe al objetivo de «la consecución de un acuerdo» y que el periodo de consultas «deberá versar, como mínimo, sobre las posibilidades de evitar o reducir los despidos colectivos y de atenuar sus consecuencias mediante el recurso a medidas sociales de acompañamiento», está claro que la buena fe que el precepto exige es una buena fe negocial".

Por ello, tanto en dicha sentencia como en las STS/4ª/Pleno de 20 marzo 2013 (rec. 81/2012) y 18 febrero 2014 (rec. 74/2013), hemos concluido que, para analizar el cumplimiento de ese deber, "habrá de analizarse en cada caso el alcance de la posición empresarial y la manera en la que han discurrido esas negociaciones". Y todo ello partiendo de que la finalidad del art. 51.2 ET y preceptos reglamentarios es la de que los representantes de los trabajadores tengan una información suficientemente expresiva para conocer las causas del despido y poder afrontar el periodo de consultas adecuadamente. En este sentido se orienta el art. 2.3 de la Directiva 98/59/CE, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados Miembros que se refieren a los despidos colectivos, para que ése periodo de consultas a que se refiere el art. 2.1, se proyecte, tal y como expresa el art. 2.2 y como mínimo, sobre las posibilidades de evitar o reducir los despidos colectivos y de atenuar sus consecuencias, mediante el recurso a medidas sociales de acompañamiento destinadas, en especial, a la ayuda para la readaptación o la reconversión de los trabajadores despedidos.

3. En el presente caso, el propio relato fáctico de la sentencia recurrida revela una situación que, contrariamente a lo que concluye la Sala de instancia, difícilmente puede calificarse como contraria a la buena fe.

La empresa acompañó a la documentación entregada a la parte social la documentación que se especifica en los hechos probados quinto a décimo, siendo su propuesta inicial la de afectar a 439 trabajadores. Durante el periodo de consultas se celebraron hasta diez reuniones entre las partes, constando que, en el decurso de las mismas y según se iba avanzando en las discusiones, la empresa fue ofreciendo ampliación de información, tal y como solicitaba la parte social, y efectuando nuevas propuestas (hecho probado decimoprimer).

No puede hablarse de una postura inamovible de la empresa, como finalmente concluye la sentencia recurrida, cuando es evidente que, incluso sin acuerdo, la empresa redujo el número de trabajadores afectados. El hecho de que, al no alcanzarse un acuerdo, la decisión empresarial final se limitara a la indemnización legal de 20 días, sin otras mejoras, no puede afectar a la calificación de la actitud de la empresa durante el periodo de consultas. La inamovilidad contumaz como prueba de carencia de buena fe la apreciamos en el caso resuelto en la STS/4ª/Pleno de 20 marzo 2013 (rec. 81/2012), pero porque allí se daba la doble circunstancia de la falta de información a la representación de los trabajadores y el mantenimiento a ultranza de la posición empresarial desde el inicio. Precisamente, indicábamos que cabía negar que se hubiera desarrollado un verdadero periodo de consultas "y no tanto porque no se moviesen la posiciones empresariales en el curso de las tres reuniones, sino porque a lo anterior se une también el dato significativo de la referida desinformación de los representantes de los trabajadores y la constancia inicial y final inamovible de extinguir desde el principio y sin información relevante la totalidad de los contratos de trabajo".

El presente caso es absolutamente diferente, ya que, al dato ya analizado del cumplimiento de los deberes de información, se une la constante del desarrollo de un considerable número de reuniones, con intercambio adecuado de propuestas y con variación sobre las iniciales de la empresa.



Difícilmente puede decirse que la empresa se mantuviera inamovible. La actitud empresarial para negociar el número de trabajadores afectados se pone de relieve en todo momento y no cabe deducir la mala fe precisamente del hecho de que la empresa redujera aún más el número de trabajadores afectados, tras la decisión de proceder unilateralmente al despido, por falta de acuerdo.

Con independencia de la calificación que pudiera merecer la decisión extintiva colectiva en atención a la concurrencia o no de la causa justificativa -a la que después dedicaremos el siguiente fundamento-, ha de afirmarse que la variación sobre el número de trabajadores afectados ha estado en todo momento ligada a la incertidumbre propia del sistema que rige la actividad empresarial, vinculada a las encomiendas de gestión provenientes de la Generalitat Valenciana y, por ello, sometida a los avatares de su mantenimiento, duración y prolongación en el tiempo y en número. No puede presumirse la mala fe comercial de la circunstancia de la ulterior reducción de trabajadores, pues, a falta de prueba fehaciente, la disminución de afectados redundará, en todo caso, en la actitud empresarial proclive al mantenimiento del empleo.

4. Coincidimos también en este punto con el criterio del Ministerio Fiscal y estimamos el motivo del recurso, revocando, en suma, la declaración de nulidad del despido efectuada en el fallo de instancia.

QUINTO.- 1. Rechazada la nulidad del despido colectivo, debemos abordar la cuestión suscitada asimismo en el informe del Ministerio Público sobre la conveniencia de que esta Sala declare que el despido no se ajusta a Derecho.

2. De las dos demandas a las que se da respuesta en el fallo de la sentencia recurrida, la del sindicato CC.OO. incluía la pretensión subsidiaria de que el despido fuera declarado no ajustado a derecho; pretensión que también expresó UGT en el acto del juicio.

La sentencia de instancia, al acoger la pretensión principal sobre la nulidad, no da respuesta a las cuestiones que suscitaba tal pretensión subsidiaria que se ciñe a la concurrencia de causa justificativa para las extinciones contractuales, en este caso, organizativas y de producción.

3. El art. 215 c) LRJS señala que la Sala de casación habrá de resolver de la cuestión de fondo incluso sobre extremos no resueltos en su momento en la sentencia recurrida siempre y cuando el relato de hechos probados y demás antecedentes no cuestionados obrantes en autos resultaran suficientes.

De ahí que quepa ahora pronunciarse sobre la calificación que corresponde al despido, pues, rechazada su nulidad, resta por decidir si el mismo es o no ajustado a derecho.

4. Del relato de hechos probados se desprende, que invocadas por la parte empresarial causas organizativas, y con independencia del mayor o menor acierto en la concreción de las encomiendas que podían permitir el mantenimiento de determinados puestos de trabajo, la empresa ha procedido a incorporar nuevos trabajadores a la plantilla durante el año 2012, lo que difícilmente permitía justificar la necesidad de amortizar puestos de trabajo.

Aun cuando no es dudoso aceptar que la reducción de las encomiendas de gestión sirviera de sustrato a una reorganización de los recursos humanos de la empresa, lo cierto es, que a falta de mayores precisiones que permitieran analizar la excepcionalidad de las mismas, las nuevas contrataciones resultan contradictorias con el despido y hace incoherente la alegada necesidad de extinción de contratos de trabajo que, por la amplitud con la que se propone por la empresa, abarca de manera genérica y transversal a la plantilla.

La falta de razonabilidad se torna así palmaria y, por ello, hemos de coincidir con el Ministerio Fiscal cuando sostiene que, la calificación del despido debió ser la de no ajustado a derecho, precisamente por falta de adecuada justificación de la concurrencia de causa válida.

5. En suma, procede estimar en parte el recurso de la empresa en la medida en que acogemos su ataque a la nulidad del despido que la sentencia declara, pero no así la pretensión de que se considere el mismo ajustado a derecho.

SEXTO.- 1. Lo dicho comporta la revocación parcial de la sentencia recurrida y la estimación también parcial de las demandas en el sentido de declarar no ajustado a derecho el despido colectivo impugnado.

2. Con arreglo a lo dispuesto en el art. 235 LRJS no procede la condena en costas, debiendo darse el destino al depósito y a la consignación que, en su caso, se hubieren efectuado para recurrir.

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

FALLAMOS



Estimamos parcialmente el recurso de Casación interpuesto por la representación de la empresa VALENCIANA DE APROVECHAMIENTO ENERGETICO DE RESIDUOS SA (VAERSA), frente a la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia de fecha 23 de abril de 2013 , en procedimiento núm. 4/2013, y acumulados, casamos y anulamos parcialmente dicha sentencia, y resolviendo el debate planteado en suplicación revocamos parcialmente la sentencia recurrida y estimamos también parcialmente las demandas en el sentido de declarar no ajustado a derecho el despido colectivo impugnado. Sin condena en costas, debiendo darse el destino legal al depósito y a la consignación que, en su caso, se hubieren efectuado para recurrir.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ