



Roj: **STS 1620/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:1620**

Id Cendoj: **28079140012019100310**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **25/04/2019**

Nº de Recurso: **2827/2017**

Nº de Resolución: **326/2019**

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **CONCEPCION ROSARIO URESTE GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ MU 348/2017,**
STS 1620/2019

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 2827/2017

Ponente: Excm. Sra. D.^a Concepcion Rosario Ureste Garcia

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 326/2019

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D.^a. Maria Lourdes Arastey Sahun

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Angel Blasco Pellicer

D. Sebastian Moralo Gallego

D.^a. Concepcion Rosario Ureste Garcia

En Madrid, a 25 de abril de 2019.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación procesal de Anibal contra la sentencia dictada el 1 de marzo de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia en recurso de suplicación nº 554/2016, interpuesto contra la sentencia de fecha 16 de diciembre de 2015, dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Cartagena, en autos nº 902/2013, seguidos a instancia de Anibal contra Empresa Langmead Producciones S. L. U.; Comité de Empresa y Federación de Industria y de los Trabajadores de la Unión General de Trabajadores (FITAG-UGT) y Fondo de Garantía Salarial, sobre despido.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Concepcion Rosario Ureste Garcia.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 16 de diciembre de 2015, el Juzgado de lo Social nº 2 de Cartagena, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que estimo en parte la demanda formulada por D. Anibal frente a la Empresa LANGMEAD PRODUCCIONES S. L. U.; COMITÉ DE EMPRESA y FEDERACIÓN DE INDUSTRIA Y DE LOS TRABAJADORES DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (FITAG-UGT) y FONDO DE GARANTÍA SALARIAL -FOGASA- y del que es también participe- el MINISTERIO FISCAL, por DESPIDO, con VULNERACIÓN



DE DERECHOS FUNDAMENTALES, y declaro el despido improcedente al declarar que la falta de llamamiento al trabajo del actor ocurrida el 5/11/2013 es constitutiva de despido, y declarar así su improcedencia, condenando a la empresa demandada a que, a su opción expresada en el plazo de 5 días, bien readmita al trabajador, condenándola en tal caso a que pague al mismo los salarios correspondientes a los días en que debería de haber trabajado desde el 5 de noviembre del 2013 hasta la fecha de notificación de la presente sentencia, bien dé por extinguida la relación laboral, con efectos del 5/11/2013, condenándola en tal caso al pago de una indemnización de 27.615,22 euros y de no producirse opción expresa procederá la readmisión y a lo que debe estar y por ello pasar la empresa demandada y en la responsabilidad exlege el FOGASA y con absolución de los otros codemandados".

SEGUNDO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: "1º.- El trabajador demandante ha venido prestando servicios para la empresa demandada, dedicada a actividad agrícola, con la categoría profesional de Especialista Maquinaria Agrícola con Remolque, antigüedad de 11 de septiembre de 2000 -3.037 jornadas reales-, de las cuales, 265 en 2012 y 141 en 2013- y percibiendo un salario de 75,71 euros diarios con prorrata de pagas extraordinarias.- 2º.- A efectos de salarios de trámite, los mismos serían los devengados entre el 5 de noviembre de 2013 y la fecha de la readmisión, teniendo en cuenta que en el año 2013 y hasta 5 de noviembre el trabajador ha trabajado 141 días.- 3º.- El trabajador no ha sido llamado a la campaña del año 2013, a pesar de que la empresa ha realizado 99 contratos para personal agrícola en noviembre de 2013 con personal cedido por la ETT INTENGA EMPLEO ETT S.L.- 4º.- En fecha 11 de Octubre de 2013 la FITAG UGT (Murcia) realizó un comunicado de convocatoria de huelga para la empresa demandada con el siguiente tenor literal: "D. Eleuterio , con D.N.I número NUM000 , como Secretario General de FITAG-UGT (Murcia), y Ezequias , con NIF NUM001 , como Vicepresidente del Comité de Empresa de LANGMEAD PRODUCCIONES S.L.U., ante la dirección de esta mercantil comparecen, y como mejor proceda en derecho, DICEN: Que por medio del presente escrito venimos a comunicar a esta MERCANTIL, acuerdo de la convocatoria de una HUELGA LEGAL, al amparo de las previsiones del Real Decreto Ley 17/1977 de 4 de Marzo, que afectara a los trabajadores del centro de trabajo, de la mercantil LANGMEAD PRODUCCIONES S.L.U, con domicilio en Carretera Fuente Mamo, Las Palas, Km. 8 CPP 30334 Las Palas, Fuente Álamo (Murcia) en base a los siguientes y verídicos: HECHOS: Antes de nada, vamos a lo sucedido en la mercantil LANGNEAI PRODUCCIONES S.L.U., en lo referente a un grupo de trabajadores fijos discontinuos que han visto reducidos sus llamamientos desde este año 2013, por circunstancias ajenas a los mismos, e imputables al empresario, tal y como se detallan: Al principio la empresa se llamaba LANGMEAD ESPAÑA S.L, hasta junio de 2011, a partir del 1 de julio de 2011, se produce una subrogación donde la nueva sociedad se pasa a llamar LANGMEAD PRODUCCIONES, S.L. Se produce una segregación. Se traspasa una unidad económica diferenciada dedicada a la producción, almacenaje, comercialización y distribución de espinaca y hojas tipo baby leaf que se traspasa en bloque a Langmead Producciones no trabajándose ya la lechuga con dicha segregación. Entre las cuadrillas de fijos discontinuos que han visto reducidos sus llamamientos de manera notable, se encuentra la cuadrilla de limpieza de espinacas, que desde tiempo inmemorial se dedicaba a la limpieza y almacenaje de las mismas, dentro del almacén de Lagmead S.A, ahora llamada Lagmead Producciones. Pues bien, tras una decisión unilateral de la mercantil de arrendar el almacén,-donde se realizaba la limpieza y almacenaje de espinacas, a otra mercantil, Clamada AGROHERNI SOCIEDAD COOPERATIVA, los mismos, desde la presente campaña de 2013, ya no realizan estas funciones por lo que se les ha reducido los llamamientos, y para colmo, esas funciones las realizan ahora trabajadores de Agroherni y de una empresa de trabajo temporal. A consecuencia de ello se va produciendo una reducción de llamamiento de todas las cuadrillas de trabajo.- El 19 de septiembre de 2013, hay reunión de empresa con los representantes de los trabajadores, donde se aborda el programa de producción de la campaña 2013-2014, además la representación legal de los trabajadores solicita información económica de la empresa, igualmente se solicita a la mercantil, aclaración sobre la decisión unilateral de efectuar el llamamiento para cuadrillas de regadores y montaje. La empresa manifiesta que uno de los socios, que proporciona el grueso de los pedidos en el extranjero, va a abandonar la misma, y que a consecuencia de ello la producción de espinaca descenderá en un 40 %, o 50 %. Que en fecha 26 de septiembre de 2013, se celebra una segunda reunión en la que se aborda la problemática de la disminución de los pedidos, en la que los representantes de los trabajadores proponen, que cuando no haya trabajo en la mercantil Lanymead Producciones, trabajen en otras empresas del grupo, como Agromen, Agroherni, Tecnología y Labranza, dándose la circunstancia de que en estas empresas trabajan trabajadores de empresas de trabajo temporal, toda vez que en fecha 19 de septiembre d 2013, la propia mercantil ya realizó una subrogación los tractoristas de Langmead Producciones, a Tecnología y Labranza S.L. De otra parte la representación de los trabajadores, manifestó que en las antiguas fincas donde prestaban sus servicios los trabajadores de Langmead realizando la producción de espinaca, ahora trabajan trabajadores de Agroherni y de empresas de trabajo temporal, cuando esta mercantil nunca ha trabajado la espinaca, dándose la paradoja que los propios trabajadores de Langmead para poder seguir trabajando en la fincas que trabajaban, han tenido que hacerlo a través de empresas de trabajo temporal, ejemplo, fincas de Jumilla (Murcia). De otro lado en



la reunión mantenida, la representación de los trabajadores para el caso y de manera subsidiaria de que no fuera posible la ocupación efectiva de los trabajadores, y la imposible recolocación de los mismos en otras empresas del grupo, debido a la reducción cada vez más notable de los llamamientos, planteó extinguir los contratos de trabajadores, a lo que la empresa manifestó que las indemnizaciones que se pudieran pactar podrían ser ligeramente superiores a la indemnización legal, y pactar despidos individuales. Que en fecha 2 de octubre de 2013, la empresa se desdijo de lo manifestado en la anterior reunión, no entrando a negociar las posibles indemnizaciones. El Comité de Empresa también recordó a la mercantil, que antes realizaban las funciones de recoger los aperos y material de riego, y paneles de solarización, funciones que ahora realizan una empresa de servicios, con la consiguiente disminución del empleo para los trabajadores fijos discontinuos. En esta reunión, la propia mercantil ya manifestó que la colocación de paneles de solarización se vería disminuida por un cambio técnico, con la consiguiente también minoración del trabajo para las cuadrillas de Clavillas, Demeshing, y Malla. Por último, manifestar, que la mercantil antes de vaciar de trabajo a todas las cuadrillas de los trabajadores de la empresa, debería haber realizado un expediente de regulación de empleo para extinguir los contratos, y no realizar una maniobra de quita de trabajo de manera gradual e imputable al empresario, para reducir de manera sensible el llamamiento de los mismos. La huelga se llevará a efecto el día 17 de octubre de 2013 desde las 00.00 horas de ese día siendo INDEFINIDA la misma, en el centro de trabajo sito en Carretera Fuente Álamo, Las Palas, Km. 8 CP 30334 Fuente Álamo (Murcia), y en las fincas donde la mercantil despliega su actividad. La Huelga abarca a todos los trabajadores del centro de trabajo y fincas antes referenciadas. Que el Comité de Huelga estará formado por las personas que a continuación se detallan: Miguel NUM002 ; Obdulio NUM003 ; Inocencio NUM004 ; Ezequias NUM001 ; Norberto NUM005 ; Prudencio NUM006 y Rodrigo .- OBJETIVO ÚNICO.- El objetivo de la HUELGA, es que la mercantil de trabajo efectivo a las cuadrillas que por decisiones no imputables a los trabajadores, han visto reducidos de manera sensible sus llamamientos, y carga de trabajo, dándoles ocupación en otras empresas del grupo. Y de manera subsidiaria para el caso de que no fuera posible, la misma realice un expediente de Regulación de empleo en materia de extinción de los contratos. La presente comunicación se realiza a los efectos de lo dispuesto en el Real Decreto Ley 17/1977 de 4 de Marzo, es decir CINCO días de antelación.- En fecha 1 de Noviembre de 2013 la empresa y el Comité de Empresa y la FITAG UGT firmaron un documento cuyo tenor literal es: ACUERDO SOBRE LA CONVOCATORIA DE HUELGA EN LANGMEAD PRODUCCIONES, S.U. En Las Palas de Fuente Álamo, siendo las 9:30 h del día 1 de Noviembre de 2.013, reunidos, de una parte, Don Luis Angel , en representación de la mercantil y de otra parte, D. Norberto , D. Ezequias , D. Prudencio , D. Inocencio , D. Miguel y D. Obdulio , como miembros del Comité de Empresa, y Don Rodrigo , en representación de UGT, alcanzan el siguiente ACUERDO sobre los motivos de la huelga convocada: Primero. Por el sindicato UGT se interpondrá papeleta y demanda de despido a consecuencia de falta de llamamiento, por los trabajadores fijos discontinuos de Langmead Producciones. Los afectados y la Empresa llegarán a un acuerdo en el Juzgado en la Demanda que se interpondrá en su nombre, para fijar una indemnización por despido en base a 25 días de indemnización por año de ocupación cotizada. El importe de dicha indemnización será abonado mediante-transferencia bancaria a la cuenta donde perciben su salario, en el mismo Acto de Conciliación del Acuerdo, en el Juzgado. Segundo.- La Empresa entregará listado de trabajadores al Comité de Empresa, no más allá del próximo Martes, 5 de Noviembre. Dicho listado contendrá entre un mínimo de veinticinco y un máximo de cincuenta trabajadores. El Comité de Empresa, entregará a la Empresa, come-máximo el próximo Lunes 4 de Noviembre un listado de, como máximo cinco trabajadores, que voluntariamente quieren ir incluidos. Tercero.- Con los restantes trabajadores fijos discontinuos, a los que la Empresa garantiza su ocupación y llamamiento, se elaborará un nuevo Censo de Fijos Discontinuos con base en la propuesta de UGT y El Comité de Empresa, realizada el pasado 29 de Octubre de-2.013 en la ORCL (Oficina de Resolución de Conflictos Laborales de la Región de-Murcia), para regular el llamamiento al trabajo. Estos listados estarán consensuados entre las partes, antes del acuerdo en el Juzgado sobre los despedidos. Cuarto.- UGT y Ezequias , en representación del Comité de Empresa, suspenden la convocatoria de huelga en éste mismo acto, que quedará definitiva y automáticamente desconvocada una vez se alcance el ACUERDO en el Juzgado de lo Social. Y en prueba de conformidad firman las partes en el lugar y fecha arriba indicados.- 5º.- En base a poder notarial otorgado el 3 de abril de 2012 por el actor, entre otros, al Letrado D. Alfredo Lorente Sánchez, éste interpone demanda en materia de despido el 19 de noviembre de 2013, interesando la improcedencia por no haber sido llamado al trabajo el hoy demandante.- 6º.- El 3 de enero de 2014 ante el Decanato de los Juzgados de Cartagena y con entrada en este Juzgado el 7 de enero de 2014, el Abogado D. Pedro Catalán Ramos y en nombre y representación del demandante con poder notarial otorgado en diciembre de 2013 presenta escrito en el que viene a decir que se ha revocado el poder al Letrado D. Alfredo Lorente Sánchez, que se persona en los autos, y que se aporta acta de conciliación en el que el actor estuvo representado por el referido letrado Sr. Lorente Sánchez, con el resultado de Sin Avenencia (la papeleta de conciliación interpuesta el 13 de noviembre de 2013 contiene 31 nombres de trabajadores), pues surgieron discrepancias entre las partes para el cálculo de la indemnización correspondiente en base al Acuerdo al que se había llegado el 1 de noviembre de 2013 de extinción de los contratos en base a 25 días por año de indemnización, por antigüedad, jornadas reales y salario en general.- 7º- Por la empresa se



interpuso demanda sobre el cumplimiento/anulación en su defecto del citado Acuerdo y que correspondió al Juzgado de lo Social nº 1 de Cartagena y sentencia que fue confirmada por la de la Sala de 1 de junio de 2015 .- 8º- Por el Letrado Sr. Catalán Ramos en nombre y representación del demandante se interpone escrito de ampliación de demanda el 13 de junio de 2014 con entrada en este Juzgado el 16 de junio de 2014 en el que se pide la citación del Ministerio Fiscal y se dirige contra FITAG-UGT y Comité de Empresa en la persona de su Presidente, en el que interesa también la nulidad en relación con el ejercicio del derecho de huelga y nulidad por que debía haberse tramitado un ERE.- 9º- El demandante no ha ostentado la condición de representante de los trabajadores en la empresa.- 10º- Es de aplicación a la actividad de la empresa el Convenio Colectivo para las Empresas Cosecheras y Productoras de Tomate, Lechuga y otros Productos Agrícolas y sus trabajadores de la Región de Murcia (BORM 7-9-2013)".

TERCERO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación procesal de Anibal , ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, la cual dictó sentencia en fecha 1 de marzo de 2017 , en la que dejando inalterada la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, consta la siguiente parte dispositiva: "Desestimar recurso de suplicación interpuesto por D. Anibal , contra la sentencia número 432/2015 del Juzgado de lo Social número 2 de Cartagena, de fecha 16/12/2015 , dictada en proceso número 899/2013, sobre DESPIDO, y entablado por D. Anibal frente a LANGMEAD PRODUCCIONES, S.L.U., COMITÉ DE EMPRESA DE LANGMEAD PRODUCCIONES, S.L.U., FITAG-UGT MURCIA, MINISTERIO FISCAL y FONDO DE GARANTÍA SALARIAL; y confirmar como confirmamos el pronunciamiento de instancia.- Dese a los depósitos, si los hubiera, el destino legal".

CUARTO.- Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, por la representación de Anibal se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina ante la misma Sala de suplicación. Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en fecha 8 de julio de 2012 (R. 2341/2011). La denuncia normativa alcanza al artículo 51 ET en relación con el artículo 124 LRJS y el 1 de la Directiva 98/59 .

QUINTO.- Por providencia de esta Sala, se procedió admitir a trámite el citado recurso, y no habiéndose impugnado, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó escrito en el sentido de considerar procedente el recurso. E instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 23 de abril de 2019, en el que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. La cuestión a resolver en el presente recurso de casación unificadora, similar a las examinadas por la Sala en precedentes pronunciamientos, estriba en determinar si la extinción de la relación fija discontinua del actor, por falta injustificada de llamamiento al comienzo de la nueva campaña agrícola, debe calificarse como despido nulo por no haberse seguido el procedimiento de despido colectivo, siendo así que en las mismas fechas la empresa había resuelto un número de contratos de trabajo fijos discontinuos que superaba los umbrales del art. 51.1 ET , y que la decisión adoptada se amparaba en el pacto de fin de huelga alcanzado con el Comité de Empresa y FITAG UGT.

2. La sentencia impugnada confirmó la dictada en la instancia que, estimando en parte la demanda, calificó la extinción del contrato de trabajo del actor como despido improcedente. Recuerda precedentes de la propia Sala, razonando, en esencia (de manera similar al examinado en nuestro recurso 2585/2017, entre otros), que el hecho de que la falta de llamamiento afectase a un importante número de trabajadores fijos discontinuos no permitía deducir la existencia de un despido colectivo de los regulados en el art. 51 ET : de un lado, porque el litigio se inició en virtud de demanda individual del trabajador en la que alegaba que su falta de llamamiento era constitutiva de despido sin que la empresa hubiese invocado ninguna de las causas objetivas del art. 51 ET ; y, de otro, porque dado que los afectados eran trabajadores fijos discontinuos, la demandada no hubiera podido promover con éxito un despido colectivo. Añade que la falta de llamamiento se produjo como consecuencia del acuerdo de fin de huelga firmado el 1 de noviembre de 2013, que venía a satisfacer tanto la petición principal de los convocantes (incrementar el número de días de llamamiento de los fijos discontinuos que habrían de permanecer en la empresa), como la secundaria (alcanzar una indemnización por la extinción de sus contratos de los que no habrían de ser llamados), por lo que la petición de que se declare la nulidad del despido resulta contraria a las exigencias de la buena fe.

3. Impugna la parte actora dicha resolución citando de contraste la sentencia de esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo dictada en fecha 8 de julio de 2012 (RCUD 2341/2011), que estimó el recurso de casación de unificación de doctrina interpuesto por los trabajadores demandantes, y declaró la nulidad de sus despidos al no haberse seguido el procedimiento regulado en el art. 51 ET para los despidos colectivos, junto a la



vulneración del este precepto en relación con el artículo 124 LRJS y el artículo 1 de la Directiva 98/59 , y la doctrina que los interpreta.

El Ministerio Fiscal informa la estimación del recurso, refiriendo la resolución del debate por esta Sala en sentencia de 10 de mayo de 2017 .

SEGUNDO.- 1. Procede en primer término analizar la concurrencia del requisito de la contradicción preceptuado en el artículo 219 de la LRJS .

La resolución de contraste - STS 8 julio de 2012 (RCUD 2341/2011)- contiene los elementos que se desglosan seguidamente a los efectos de verificar dicho juicio de contradicción: 1) los trabajadores accionantes suscribieron con la empresa pública demandada diversos y sucesivos contratos bajo la modalidad de obra o servicio determinado, relativos a la "Encomienda de gestión del Centro de Información del Agro Gallego"; 2) la citada empresa pública tiene por objeto "entre otros" la realización de aquellas actuaciones, obras, trabajos y servicios que en materias agrícolas y ganaderas le sean encomendadas por la Xunta de Galicia; 3) los actores fueron contratados como Operadores-Codificadores, pero realizaron en todo momento "funciones que nada tienen que ver con el objeto causal de sus contratos, ni con la categoría de Operador-Codificador"; 4) en fecha 10/03/10, SEAGA comunica a los demandantes que "el día 31.03.12 causará baja en esta empresa como consecuencia de la finalización de los trabajos propios de su categoría y especialidad dentro de la obra para la que fue contratado"; 5) en 01/04/10 el grupo "Global Sales Solutions Line Atlántico S.L." ["GSS"] se hizo cargo del servicio del "CIAG", que a su vez se integró en el servicio 012 que gestiona la codemandada "GSS"; y 6) en fecha 31/12/09 ya se había producido la extinción del contrato de otros 11 Operadores-Codificadores y en fecha coetánea la de 51 Veterinarios [todos ellos contratados para obra o servicio determinado], manteniéndose en la empresa pública "en función de la mayor antigüedad y mejor puntuación en el proceso selectivo" 19 Operadores-Codificadores y 87 Veterinarios.

Con esos antecedentes, la Sala entiende que en el caso enjuiciado se cumplían los tres elementos -numérico, temporal y causal- cuya concurrencia comporta la aplicación del art. 51 ET , de modo y manera que al no haberse seguido por la empresa el procedimiento previsto en tal precepto, el despido debía calificarse como nulo. Conforme a los razonamientos allí expuestos, nuestra sentencia invocada de contraste termina considerando que concurren todos los presupuestos que dan lugar a la existencia de un despido colectivo, en razón de: a) la naturaleza indefinida del vínculo laboral existente entre las partes; b) la existencia de un sustrato económico/productivo/organizativo en las decisiones extintivas; y c) la concurrencia de extinciones contractuales en número superior al determinante del despido colectivo.

3. En coincidencia con el informe del Ministerio Fiscal, y al igual que hemos determinado en pronunciamientos anteriores recaídos en recursos promovidos por trabajadores fijos discontinuos despedidos por la empresa demandada en circunstancias similares a las del actor, en los que se planteaba idéntica cuestión y se hacía valer la misma resolución de contraste (SSTS 10/05/2017 (tres) -RCUD 1246/2016 , 1247/2016 y 1623/2016 -, 28/02/2018 (RCUD 999/2016) , 19/06/2018 (RCUD 2585/2017 , arriba relacionada en su contenido), 27/09/2018 (RCUD 3855/2016) 15/10/2018 (RCUD 3854/2016) , 18/10/2018 (RCUD 3594/2016) y 21/03/2019 (RCUD 2588/2017)-), aquí también concluimos que entre las sentencias comparadas concurre el presupuesto de la contradicción en los términos que exige el art. 219.1 LRJS para la viabilidad de la unificación de doctrina, al resultar sustancialmente coincidentes los elementos esenciales a tomar en consideración.

Al efecto venimos afirmando que en ambos casos en la decisión empresarial subyacen razones organizativas y productivas y la extinción afecta a un elevado número de contratos de trabajo que supera los umbrales del despido colectivo, y mientras que la sentencia recurrida considera que el acuerdo de fin de huelga permite actuar a la empresa conforme a lo pactado y sin necesidad de acudir al procedimiento del despido colectivo, la referencial, por el contrario, no deja otra posibilidad que la de acudir a ese mecanismo de extinción colectiva de contratos de trabajo. Desde esa perspectiva jurídica resulta irrelevante que el mecanismo utilizado en este caso para eludir la vía del despido colectivo haya sido un acuerdo de fin de huelga del que penden diversos despidos, y en el asunto de contraste la resolución de numerosos contratos de trabajo formalizados en fraude de ley como temporales.

Se dice también en ellas que es en este específico extremo donde la sentencia impugnada aplica una doctrina contraria a la referencial, al admitir que el acuerdo de fin de huelga es suficiente para que la empresa pueda extinguir un número de contratos de trabajo que supera los umbrales del art. 51 ET , y aunque no se hubiere seguido el procedimiento previsto en dicho precepto legal, porque la empresa no ha invocado de forma expresa la concurrencia de causas económicas, organizativas, técnicas o productivas.

Procede, por consiguiente, entrar a unificar las doctrinas enfrentadas, aplicando la fijada en las sentencias que se acaban de relacionar, por razones de seguridad jurídica e igualdad en la aplicación de la ley.



TERCERO.- 1. La doctrina que sientan es la contenida en la sentencia de contraste: en los supuestos de concurrencia de causas que pudieran justificar el despido colectivo, el empresario no puede legítimamente optar por otros cauces de extinción de contratos de trabajo que superen los umbrales previstos en el art. 51.1 ET distintos al procedimiento de despido colectivo que esta norma regula.

Las razones que han llevado a la Sala a esa solución -adoptada también en la STS, Pleno, 10/10/2017 (RCO 86/2017) aunque en un supuesto distinto al aquí examinado- son , en síntesis, como señala la 28/02/2018 (RCUD 999/2016) y recuerdan las posteriores, las siguientes:

a).- "La conjunción de los artículos 51.1 y 52.c) no deja lugar a la duda: cuando el empresario procede a efectuar despidos en número superior a los umbrales previstos en el artículo 51.1 ET estamos en presencia de un despido colectivo y hay que seguir los trámites y procedimiento que la ley ha previsto para la tramitación de tales extinciones colectivas".

b).- "La noción de despido colectivo se diseña normativamente a través de la referencia a dos elementos distintos: por un lado, están los requisitos numérico-temporales...; por otro, se encuentran las exigencias causales, es decir, que el despido esté motivado por la concurrencia de causas económicas, técnicas, organizativas o de la producción. A tales efectos... constituyen claramente normas absolutamente imperativas o de derecho necesario absoluto, inmodificables por convenio colectivo. El fundamento de tal calificación como estructuras normativas de orden público se presenta evidente puesto que en tal concepto extintivo no sólo intervienen intereses empresariales, sino que se atiende -de manera especial- a intereses públicos evidentes (minorar -en lo posible- la destrucción del tejido productivo), y también los de los trabajadores afectados...".

c).- "Nuestra jurisprudencia... es clara al reseñar que en nuestro ordenamiento jurídico, desde siempre, el Estatuto de los Trabajadores ha sancionado con la nulidad los despidos o extinciones del contrato que, vulnerando la letra y el espíritu de la ley, han eludido la tramitación colectiva en los casos exigidos en el artículo 51.1 ET".

d).- "... cuando la ley sanciona con la nulidad las extinciones contractuales computables que, superando los umbrales del artículo 51.1 ET no se tramitaron como despido colectivo, tal nulidad es predicable no sólo cuando las impugnaciones de esas nuevas extinciones se realicen colectivamente (artículo 124.11 LRJS) o individualmente en el seno de un despido colectivo incorrecto llevado a cabo por el empresario (artículo 124.13. a. 3º); también es nulo de pleno derecho cuando, omitiéndose los trámites exigibles ex artículo 51.1 ET , la impugnación se lleva a cabo individualmente por el trabajador despedido, al margen de cualquier impugnación colectiva".

2. Su proyección en el caso ahora enjuiciado, en el que tampoco resulta cuestionado que estamos en presencia de un número de extinciones superior a los umbrales definidos en el referido art. 51.1 ET , determina igualmente la necesidad de haber acudido a la tramitación de un despido colectivo para proceder a las extinciones contractuales que -contrariamente a lo exigido por la ley- se llevaron a cabo por falta de llamamiento y posteriores conciliaciones como despidos improcedentes.

Por último, respecto de la cobertura del acuerdo de fin de hulega, señalábamos que El hecho de que tal forma de proceder estuviera amparada por lo pactado en un acuerdo fin de huelga no resulta óbice para la conclusión que aquí se mantiene. Y ello porque conforme a lo dispuesto en el art. 8.2 in fine del RDL 17/1977, de 4 de marzo , sobre relaciones de trabajo, el referido acuerdo tiene efectos de convenio colectivo que en cuanto tal no puede dejar sin efecto y prescindir para el supuesto concreto de la noción de despido colectivo establecida en la ley y, consecuentemente, del procedimiento para llevarlo a cabo que resultan ser cuestiones de derecho necesario indisponibles para la autonomía colectiva.

CUARTO.- La aplicación de la doctrina precedente conduce, tal como propone el Ministerio Fiscal en su informe, a la estimación del recurso de casación unificadora interpuesto por el actor, casando y anulando la sentencia que se impugna y, resolviendo el debate de suplicación, acoger el recurso de tal clase formulado por el trabajador, y declarar la nulidad del despido de que fue objeto en fecha 5 de noviembre de 2013, lo que de conformidad con lo dispuesto en los arts. 55.6 ET y 113 LRJS comporta su readmisión y el abono de los salarios dejados de percibir. Sin costas (art. 235.1 LRJS).

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

1.- Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación procesal de Anibal .



2.- Casar y anular la sentencia dictada el 1 de marzo de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia en recurso de suplicación nº 554/2016 , interpuesto contra la sentencia de fecha 16 de diciembre de 2015, dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Cartagena , en autos nº 902/2013, seguidos a instancia de Anibal contra Empresa Langmead Producciones S. L. U.; Comité de Empresa y Federación de Industria y de los Trabajadores de la Unión General de Trabajadores (FITAG-UGT) y Fondo de Garantía Salarial, sobre despido.

3.- Resolver el debate de suplicación estimando el recurso de tal clase, revocando la sentencia de instancia, declarando la nulidad del despido del actor y condenando a Langmead Producciones SLU a su readmisión y al abono de los salarios dejados de percibir desde el 5 de noviembre de 2013 hasta la fecha de notificación de esta resolución.

4.- No efectuar pronunciamiento sobre costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ