



Roj: **STSJ M 1748/2014 - ECLI:ES:TSJM:2014:1748**

Id Cendoj: **28079340012014100148**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **14/02/2014**

Nº de Recurso: **1891/2013**

Nº de Resolución: **150/2014**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **JAVIER JOSE PARIS MARIN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 01 de lo Social

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 - 28010

Teléfono: 914931977

Fax: 914931956

34002650

NIG : 28.079.00.4-2013/0025735

Procedimiento Recurso de Suplicación 1891/2013

ORIGEN:

Juzgado de lo Social nº 33 de Madrid Despidos / Ceses en general 628/2013

Materia : Despido

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID

SALA DE LO SOCIAL - SECCIÓN PRIMERA

Recurso número: 1891/13

Sentencia número: 150/14

G

Ilmo. Sr. D. JUAN MIGUEL TORRES ANDRÉS

Ilmo. Sr. D. JAVIER PARIS MARÍN

Ilmo. Sr. D. IGNACIO MORENO GONZÁLEZ ALLER

En la Villa de Madrid, a catorce de febrero de dos mil catorce, habiendo visto en recurso de suplicación los presentes autos la Sección Primera de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, compuesta por los Ilmos. Sres. citados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución española de 27 de diciembre de 1.978,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

SENTENCIA



En el recurso de suplicación número 1891/13 formalizado por el Sr. Letrado D. LUIS SAMUEL GONZÁLEZ BETANCORT en nombre y representación D^a. Antonieta contra la sentencia de fecha 23 de julio de 2013, dictada por el Juzgado de lo Social número 33 de MADRID, en sus autos número 628/13, seguidos a instancia de D^a. Antonieta frente a ASOCIACIÓN DE CUADROS DE CAJA DE MADRID, BANKIA, COMISIONES OBRERAS, CSICA SINDICATO INDEPENDIENTE, SECCIÓN SINDICAL DEL SINDICATO AUTÓNOMO DE TRABAJADORES DE EMPRESAS DE SEGUROMO Y UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES, en reclamación por DESPIDO, siendo Magistrado-Ponente el Ilmo. Sr. D. JAVIER PARIS MARÍN, y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Según consta en los autos, se presentó demanda por la citada parte actora contra la mencionada parte demandada, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, tras los pertinentes actos procesales de tramitación y previa celebración de los oportunos actos de juicio oral, en el que quedaron definitivamente configuradas las respectivas posiciones de las partes, dictó la sentencia referenciada anteriormente.

SEGUNDO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos en calidad de expresamente declarados probados:

"PRIMERO.- D^a Antonieta ha prestado servicios para BANKIA SA desde el 19-8-1991 con categoría de oficial administrativa grupo 1 nivel IV y salario anual de 45.103,80 euros.

SEGUNDO.- El 9-1-2013 abrió BANKIA SA periodo de consultas con los sindicatos presentes en la empresa previo al despido colectivo previsto inicialmente para 5.000 trabajadores de la entidad.

Dicho periodo culminó el 8-2-2013 con Acuerdo cuyo contenido se da por reproducido.

A los efectos de este procedimiento interesa destacar que dicho Acuerdo preveía que el número máximo de afectados 4.500 y plazo de ejecución de las medidas hasta el 31-12-2015.

Para llevarlo a cabo se establecían dos procedimientos:

- a).- designación por la empresa previa propuesta inicial de los empleados
- b).- designación directa por parte de la empresa indicándose al respecto:

"Una vez finalizado y resuelto el procedimiento de adhesión al programa de bajas indemnizadas, y en caso de que sea necesario un mayor ajuste de plantilla en el ámbito correspondiente, la Empresa podrá proceder a la amortización de puestos de trabajo en el número que sea necesario en los términos y con los límites contenidos en el presente acuerdo. A tal fin, se estará a lo dispuesto en el Anexo III del presente Acuerdo (Criterios de afectación de empleados. Marco de Aplicación y Desarrollo)".

Y dichos criterios de afectación consistían en lo siguiente:

"Desde abril de 2012 se ha puesto en marcha un proceso de valoración del perfil competencial en la entidad. El objetivo principal del proceso, que supone la creación de una herramienta de gestión permanente, permite contar con información fidedigna, imparcial y objetiva posible de los empleados para tomar decisiones con criterio, en línea con los principios de Bankia de integridad y profesionalidad.

Para llevarlo a cabo se ha reforzado al equipo de Gestores de Personas, formándoles y tutorizándoles para que el proceso fuera transparente, homogéneo y equitativo.

El primero paso ha sido establecer los criterios de valoración en términos de comportamientos observables en el día a día. Se han definido dos perfiles para la valoración, uno aplicable al equipo directivo y otro para el resto de los empleados, acordes con las necesidades del negocio en este momento. Cada una de estas competencias se ha descrito con un estilo sencillo y claro, al igual que los criterios de potencial, para asegurar que los Gestores de Personas realizan una valoración homogénea y de acuerdo a los mismos parámetros.

El siguiente paso ha sido la valoración de los empleados, que se inició con el equipo directivo (directores, directores de área, directores de negocio, directores territoriales y directores de zona) y que progresivamente se ha extendido a toda la organización, con las siguientes fases:

-Fase 1: A partir del conocimiento que los gestores de personas tienen de su colectivo, complementado con entrevistas, feedback con lo superiores jerárquicos e información disponible de todos los empleados, se han evaluado a todos los empleados en base a los criterios descritos anteriormente.



-Fase 2: Para asegurar la mayor fiabilidad de la información, la valoración realizada se ha contrastado y validado sucesivamente con los directores de las agrupaciones correspondientes:

En la red de empresas y particulares: primero con el Director de Zona/Director de Negocio y después con el Director Territorial/Director Empresas.

En los departamentos centrales primero con los Directores de Área y después con el Director de la agrupación.

Por último, se han llevado a cabo procesos de validación de la información. Se han realizado los análisis estadísticos correspondientes, buscando garantizar una información final fiable, objetiva y sin sesgos".

TERCERO.- El 21-3-2013 la demandante fue despedida mediante carta unida a la demanda y que se da por reproducida.

Ha percibido la indemnización en ella indicada.

En dicha carta y para explicar la selección de la demandante como una de las afectadas por el despido colectivo se indicaba lo siguiente:

"Asimismo, dicho acuerdo establece la aplicación de un conjunto de criterios a la hora de determinar aquellos trabajadores que resulten afectados como consecuencia del proceso de reestructuración. En este sentido, se ha establecido que, dentro del ámbito provincial o agrupación/unidad funcional, la designación por parte de Bankia se efectuará de conformidad con el perfil profesional, la adecuación a los puestos de trabajo y la valoración llevada a cabo por la Entidad con carácter general. La designación se producirá una vez descontadas las bajas producidas por la aceptación de la Entidad de las propuestas de adhesión en dicho ámbito y la consideración de las personas que, en su caso, se vean afectadas por procesos de movilidad geográfica y cambio de puesto de trabajo.

De conformidad con la aplicación de dichos criterios de afectación dentro del ámbito provincial o agrupación/unidad funcional en la que Vd. presta servicios y como consecuencia de las razones expuestas, le comunico que se ha decidido proceder a la extinción de su contrato de trabajo con efectos del día 09 de abril de 2013. Desde la fecha de la presente comunicación y hasta la fecha prevista de extinción del contrato disfrutará de un permiso retribuido con el fin de buscar un nuevo empleo, en el que se encuadra la licencia retribuida establecida en el artículo 53 del Estatuto de los Trabajadores".

Los demás despedidos de BANKIA lo han sido empleando el mismo modelo de carta.

CUARTO.- Como consecuencia del proceso de fusión de diversas cajas y entidades financieras en BANKIA se llevó a cabo en 2012 un plan de evaluación de todos los empleados en el que inicialmente intervenía el técnico de RRHH adscrito a cada empleado, posteriormente se llevaba a cabo una revisión de contraste en el Departamento de Gestión de Personas y otra posterior y definitiva por la Dirección de Zona.

Dichas valoraciones para el puesto de director atendían a parámetros tales como servicio al cliente, compromiso, rendimiento, trabajo en equipo y polivalencia.

La demandante fue valorada con 1,75 puntos en una escala de 1 a 10.

Constan al documento 23 de la demandada las valoraciones de los comerciales de la zona Vallecas expansión en que la demandante prestaba servicios.

QUINTO.- A la demandante no se le ha comunicado en ningún momento el resultado de la evaluación que se acaba de detallar. Tampoco a los sindicatos.

SEXTO.- Al momento del despido la demandante tenía un 12,5% de reducción de jornada por razones de guarda legal.

Tenía suscrita con BANKIA una póliza de préstamo para compra de vivienda conforme documento 28 de la demandada que se da por reproducido.

El 15-3-2013 el empresario le remitió carta en la que le comunicaba la posibilidad ese producto financiero siguiera manteniéndose con las condiciones allí indicadas.

SÉPTIMO.- Consta celebrado acto de conciliación ante el SMAC".

TERCERO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

"Desestimo la demanda formulada por D^a. Antonieta y absuelvo a la demandada BANKIA S.A. de las pretensiones deducidas en su contra confirmando el despido objetivo de la actora llevado a cabo el 21-3-2013. Absuelvo a los sindicatos demandados."



CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte demandante, formalizándolo posteriormente; tal recurso fue objeto de impugnación por BANKIA S.A. Y LA CONFEDERACIÓN DE SINDICATOS INDEPENDIENTES DE CAJAS Y AFINES.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social de Madrid, tuvieron los mismos entrada en esta Sección Primera en fecha 12 de noviembre de 2013, dictándose la correspondiente y subsiguiente providencia para su tramitación forma.

SEXTO: Nombrado Magistrado-Ponente, se dispuso el pase de autos al mismo para su conocimiento y estudio en fecha 29 de enero de 2014 señalándose el día 12 de febrero de 2014 para los actos de votación y fallo.

SEPTIMO: En la tramitación del presente recurso de suplicación no se ha producido ninguna incidencia.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Contra la sentencia de instancia que desestima la pretensión actora sobre despido objetivo, se interpone Recurso que, en un primer motivo, al amparo procesal del art. 193 b) L.R.J.S., se interesa la adición de un nuevo ordinal para que se transcriba en su literalidad determinado párrafo del acuerdo de 8-2-2013, a lo que no se accede, por resultar innecesario, y por tanto irrelevante a los efectos del fallo, al tener por reproducido dicho acuerdo en su integridad el ordinal 2º.

SEGUNDO. - Con el mismo amparo procesal, se interesa la adición de otro ordinal en el que se recojan los elementos de valoración de la actora para su inclusión en el despido colectivo, a lo que tampoco se accede, de nuevo por resultar innecesario ya que tales criterios se tienen por reproducidos en el ordinal 4º por su remisión al documento 23 de la demandada. De otra parte la modificación se centra solo en un apartado concreto del documento, omitiendo la referencia en otros aspectos de la valoración.

TERCERO. - Con el mismo amparo procesal, se interesa la modificación del ordinal 5º para que se haga constar que a la demandante no se le entrevistó de manera individualizada, ni se le notificaron los resultados en el proceso de evaluación objetiva del negocio por áreas geográficas, y que el proceso de evaluación de la plantilla comenzó en octubre de 2012 y no en abril de 2012, todo ello según redacción que ofrece, en base a la documental y testifical que cita, a lo que no se accede, porque además de constar ya en el ordinal que la actora no fue informada de los resultados de la evaluación y resultar irrelevante la fecha de comienzo del proceso de evaluación, las entrevistas en la fase 1ª del proceso de evaluación quedaba configurada en el acuerdo como una mera posibilidad complementaria del conocimiento que los gestores del personal tengan del colectivo, y no como un trámite de obligado cumplimiento, por lo que su eventual emisión es intrascendente a los efectos del fallo.

Por último la testifical no es medio idóneo para modificar en suplicación el relato fáctico de la sentencia.

CUARTO.- Al amparo procesal del art. 193 c) L.R.J.S. se denuncia la vulneración del art. 193 c) L.R.J.S., se denuncia la vulneración de los arts. 124.13 c) y 122.2 d) L.R.J.S., art. 37.5 E.T. y 51.6 E.T., y de la jurisprudencia que cita, al entender que al disfrutar la actora de una reducción de jornada por guarda legal habría una presunción de nulidad salvo prueba en contrario, censura jurídica que no puede tener favorable acogida al haberse acreditado por la empresa la concurrencia de las causas objetivas invocadas para la extinción, que en si misma tampoco los cuestiona el recurso. Por lo demás no existen indicios de discriminación de ni vulneración de la garantía de indemnidad. La valoración del apartado "compromiso" lo único que revela es una valoración negativa de su rendimiento en términos estrictos de horas trabajadas, y no es el único criterio que se siguió para puntuar a la actora con un 1,75 sobre 10 (ordinal 4º). En cualquier caso, tampoco consta la repercusión de la valoración de este apartado en el resultado final.

QUINTO - Con el mismo amparo procesal, se denuncia la vulneración de los arts. 51.4 E.T., 53.1 y 124.13 E.T. y 122.3 L.R.J.S., y de la jurisprudencia que cita, planteamiento que no puede prosperar porque la comunicación individual del despido, aunque podría haber sido más explícita e ilustrativa de los criterios concretos que se aplicaron a la demandante para su inclusión en la relación de afectados, lo cierto es que se siguieron los criterios objetivos previstos en el acuerdo, que esos criterios eran conocidos por los representantes de los trabajadores y que es razonable suponer, como se indica en el fundamento 7º de la sentencia, que el personal de Bankia conocía los términos del acuerdo que en su anexo III.E se remitía al resultado de la evaluación 2012. Concretada en la comunicación extintiva la causa económica que se invocaba, y que el recurso no cuestiona corresponde a la actora la carga de probar que no concurren en su caso los criterios de selección que se



hubiesen seguido, o que estos no se correspondían con lo acordado, lo que, por cuanto antecede no se ha conseguido. Tampoco se cuestiona que la nota o valoración alcanzada justifica la extinción de su relación.

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por D^a. Antonieta contra la sentencia de fecha 23 de julio de 2013, dictada por el Juzgado de lo Social número 33 de MADRID, en sus autos número 628/13, seguidos a instancia de D^a. Antonieta frente a ASOCIACIÓN DE CUADROS DE CAJA DE MADRID, BANKIA, COMISIONES OBRERAS, CSICA SINDICATO INDEPENDIENTE, SECCIÓN SINDICAL DEL SINDICATO AUTÓNOMO DE TRABAJADORES DE EMPRESAS DE SEGURO Y UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES, en reclamación por DESPIDO. En su consecuencia, debemos confirmar y confirmamos la sentencia de instancia, sin hacer expreso pronunciamiento en costas.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta Sección de Sala.

Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivará en este Tribunal, y a los autos principales.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

Hágaseles saber a los antedichos, sirviendo para ello esta misma orden, que contra la presente sentencia pueden, si a su derecho conviene, interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina, que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social de Madrid dentro del improrrogable plazo de los diez días laborales inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia de acuerdo con lo establecido, más en concreto, en los artículos 220, 221 y 230 de la LRJS.

Asimismo se hace expresa advertencia a todo posible recurrente en casación para unificación de esta sentencia que no goce de la condición de trabajador o de causahabiente suyo o de beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social o del beneficio reconocido de justicia gratuita, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso el ingreso en metálico del depósito de 600 euros conforme al art. 229.1 b) de la LRJS y la consignación del importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente, en la cuenta corriente número 2826000000 n^o recurso que esta Sección Primera tiene abierta en el Banco de Santander, sita en la calle Miguel Ángel 17, 28010 de Madrid,

Se puede realizar el ingreso por transferencia bancaria desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de Banco de Santander. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes:

Emitir la transferencia a la cuenta bancaria siguiente: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274. En el campo ordenante, se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el nif /cif de la misma. En el campo beneficiario, se identificará al juzgado o tribunal que ordena el ingreso. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al procedimiento.

Pudiéndose, en su caso, sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento de dicha condena mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito.

Se advierte, igualmente, a las partes que preparen recurso de casación para la unificación de doctrina contra esta resolución judicial, que, según lo previsto en la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, modificado por el RDL 3/13, de 22 de febrero, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, con el escrito de interposición del recurso de casación para la unificación de doctrina habrán de presentar justificante de pago de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional a que se refiere dicha norma legal, siempre que no concurra alguna de las causas de exención por razones objetivas o subjetivas a que se refiere la citada norma; tasa que se satisfará mediante autoliquidación según las reglas establecidas por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales, para su debida ejecución, al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sección de Sala.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia el , por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal, doy fe.