



Roj: **STSJ ICAN 1583/2014 - ECLI:ES:Tsjican:2014:1583**

Id Cendoj: **35016340012014100919**

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

Sede: **Palmas de Gran Canaria (Las)**

Sección: **1**

Fecha: **13/05/2014**

Nº de Recurso: **27/2013**

Nº de Resolución: **802/2014**

Procedimiento: **Conflicto colectivo**

Ponente: **HUMBERTO GUADALUPE HERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ ICAN 1583/2014,**
STS 3281/2015

En Las Palmas de Gran Canaria, a 13 de Mayo de 2014.

Presidente

D./D^a. HUMBERTO GUADALUPE HERNÁNDEZ (Ponente)

Magistrados

D./D^a. MARÍA JESÚS GARCÍA HERNÁNDEZ

D./D^a. MARÍA JOSÉ MUÑOZ HURTADO

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento de Impugnación de Conflicto Colectivo nº **27/2013**, seguido en esta Sala a instancias de Dña. Inmaculada , como Presidenta del Comité de Empresa contra el AYUNTAMIENTO DE TELDE.

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Por reparto del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, se recibió demanda sobre Impugnación Despido Colectivo que fue registrada bajo el nº **27/2013** dictándose Decreto con fecha 18.11.2013 y convocando a las partes a la celebración de los actos de conciliación ante el/la Secretario/a Judicial, y en su caso, juicio para el día 21.1.2014 a las 11,00 horas.

Constituida en Audiencia Pública por la Secretaria Judicial en fecha 18 de Febrero de 2014, se procede a informarles que el acto queda registrado en medio apto para la grabación y reproducción de la imagen y sonido, que se garantiza la imagen y sonido de lo grabado en soporte informático. Y no habiendo llegado a un acuerdo, se celebró el acto de la vista, compareciendo, por la parte actora D^a Inmaculada , como Presidente del Comité de Empresa del Ayuntamiento de Telde, asistida/representada por el letrado D. Enrique Lorenzo Pardo, y por la demandada AYUNTAMIENTO DE TELDE, asistido/representado por el letrado D. José Losada Quintas.

Durante la Vista, ambas partes, formularon alegaciones, pruebas y conclusiones con el resultado que consta en Acta, quedando los autos vistos para sentencia.

HECHOS PROBADOS

Se declaran probados lo siguientes hechos:



PRIMERO.- El 18.10.2013 la Presidenta del Comité de Empresa y el legal representante de UGT de Canarias presentaron demanda de despido colectivo solicitando que: ".Se declaren nulos los despidos por los motivos antedichos y subsidiariamente improcedentes por los motivos alegados solicitando pronunciamiento sobre la totalidad de los despidos comunicados, tanto los que se notifican a partir del 1.10.2013 como los condicionados y con plazo máximo de comunicación el 1.11.2012 y en consecuencia condene al AYUNTAMIENTO a readmitir a los 53 trabajadores/as despedidos en sus anteriores condiciones con abono de los salarios dejados de percibir o subsidiariamente opte entre la readmisión y el abono de la indemnización por la improcedencia del despido."

SEGUNDO.- El Ayuntamiento de Telde tiene unos 700 trabajadores, siendo su Municipio la Segunda Ciudad de Gran Canaria en cuanto a su población.

TERCERO.- El Ayuntamiento citado es titular de Cuatro Escuelas Infantiles Municipales; a saber, Escuela Infantil Las Remudas; Escuela Infantil Valle de Jinámar; Escuela Infantil La Herradura y Escuela Infantil Las Huesas.

Esta última no ha llegado nunca a funcionar como tal Escuela (hecho conforme) dichas Escuelas asumen el cuidado y educación de niños de 0 a 3 años.

CUARTO.- El personal de tales Escuelas ha de estar integrado por un total de 56 trabajadores que fueron los inicialmente afectados por el despido colectivo que ahora se resuelve; siendo todos trabajadores fijos del Ayuntamiento (hecho conforme).

QUINTO.- Las Cuatro Escuelas Infantiles están en distintos Barrios y dos de ellas, la de Las Remudas y la de Jinámar están ubicadas en sendos inmuebles, propiedad del Gobierno de Canarias, cedidos al Ayuntamiento para desarrollar la labor propia de Escuelas Infantiles (hecho conforme).

SEXTO.- El Ayuntamiento de Telde tiene prorrogados los Presupuestos de 2011; 2012 y 2013.

SÉPTIMO.- En Marzo del año 2012, debido a la crisis económica que el Ayuntamiento demandado venía sufriendo y en el marco del R.D.L. 4/2012, el Ayuntamiento aprueba un Plan de Ajuste Municipal.

En el mismo, y en concreto en el punto 15 y 16 se Acuerda:

".MEDIDA 15: Reducción de prestación de servicios de tipo no obligatorio.

Al hilo de lo apuntado en la entrevista por el Secretario de Estado para las Administraciones Públicas, es vital la constitución de una "comisión de duplicidades" y lograr una negociación a través de la FECAM con el Gobierno de Canarias sobre las competencias impropias asumidas por el Ayuntamiento. Nos encontramos en el caso donde se ejercen competencias de otras Administraciones Públicas y por tanto son responsabilidades y servicios cuyo cumplimiento no corresponde a los Ayuntamientos pero que, por sustitución, suplencia u omisión del resto de Administraciones, se han visto obligados a asumir con los consiguientes gastos de recursos derivados de esa asunción.

Se estima que los servicios no obligatorios suponen un coste a esta Administración de aproximadamente 2.135.222,82 €.

MEDIDA 16: Otras medidas por el lado de los gastos.

- Cambio en el modelo de gestión de las Escuelas Infantiles aunque habrá una parte de subvención municipal, lo que supondrá un ahorro anual aproximado de 1.311.141,72 €.

Cambios en el modelo de gestión pasando a ser indirecta, reducción de otras partidas no obligatorias, lo que supondrá un ahorro anual aproximado de 1.355.329 €.

En relación al área de Cultura, se ajusta las encomiendas de gestión a la empresa pública de cultura en relación a la Escuela de Música, Biblioteca Municipal, Radio Municipal y Universidad Popular lo que supondrá un ahorro anual de 1.580.000 €.

Se reducen las asignaciones a partidos políticos en un 30% lo que supone un ahorro anual de 33.400 €.

Total reducción costes aproximada de: 8.300.000,00 €..".

OCTAVO.- En sesión extraordinaria y urgente celebrada el 15.5.2012 el Ayuntamiento aprobó el siguiente Acuerdo: ".Vista acta de cesión ordinaria del Ayuntamiento Pleno celebrada el día 30/03/12 donde se aprueba el plan de ajuste en el punto B2 relativo a la descripción de medidas de gastos en el número 16 que literalmente dice:

"Cambio en el modelo de gestión de las Escuelas Infantiles aunque habrá una parte de subvención municipal, lo que supondrá un ahorro anual aproximado de 1.311.141,72 euros.



Cambios en el modelo de gestión pasando a ser indirecta, reducción de otras partidas no obligatorias, lo que supondrá un ahorro anual aproximado de 1.355.329 euros".

Vista acta de sesión ordinaria del Ayuntamiento Pleno celebrada el día 26/10/11 donde se acuerda solicitud de subvención nominal de Escuelas Infantiles.

Visto informe de la Jefa de Servicio de Educación relativo a la viabilidad de las Escuelas Infantiles donde concluye que:

1.- No existe en la actualidad aportación económica de otras instituciones, ni se plantea a corto plazo el equilibrio financiero para la prestación del servicio que garantice la ausencia de perjuicios a las arcas municipales, a la par de garantizar el sostenimiento de la calidad de las actividades para la atención de la familia e infancia.

2.- Los costes previsibles del servicio aumentarán en la partida de personal por la aplicación del Decreto 104/2011 referido.

"Y recomienda la búsqueda de soluciones más adecuadas en Derecho y con arreglo a la capacidad financiera de la Institución dentro del marco de gestión presupuestaria establecido".

PROPONGO

Se eleve propuesta de acuerdo al Pleno Corporativo, que contemple, lo siguiente:

Proceder a la gestión de las Escuelas Infantiles Municipales del modo directo a la gestión del modo indirecto".

NOVENO.- En esa línea de externalización del Servicio de Cuarderías, el Ayuntamiento se dirigió a la Consejería de Economía, Hacienda y Seguridad de la Comunidad Autónoma, pidiéndole autorización para otorgar concesión respecto de los locales de las Escuelas de Las Remudas y Valle de Jinámar que eran propiedad de la Comunidad (folio 276).

DÉCIMO.- El 14.3.2013 el Ayuntamiento aprobó la propuesta para la concesión de la gestión indirecta del Servicio de las Guarderías/Escuelas Municipales de la Herradura y Las Huesas, por el procedimiento abierto, - oferta económicamente más ventajosa-, varios criterios de adjudicación tramitación ordinaria (folio 277 a 279).

UNDÉCIMO.- Por Acuerdo de fecha 28.5.2012 de la Junta de Gobierno Local de 15.5.2013 se declaró desierto el anterior procedimiento por falta de licitadores e iniciar un nuevo procedimiento abierto (folios 283 y 284).

DUODÉCIMO.- Por Acuerdo de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento se acordó delegar en el Concejal D. Carlos Miguel la gestión de personal, las bases de la convocatoria de selección y provisión de puestos de trabajo, el despido del personal laboral y el régimen disciplinario (folio 65).

DÉCIMOTERCERO.- Como quiera que no constaba la autorización de la Consejería de Hacienda de la Comunidad Autónoma para la cesión de los locales de su propiedad donde se ubicaban las Escuelas de Jinámar o las Remudas, y declarado desierto el procedimiento de concesión de la gestión indirecta del servicio de Guardería de la Herradura y Las Huesas, el 2.7.2013 se acordó por el Ayuntamiento la tramitación por el trámite de urgencia de la comisión citada, de nuevo, constando en el pliego de condiciones que la empresa adjudicataria subrogaría a los trabajadores de ambas Escuelas (folios 283 y siguientes).

DECIMOCUARTO.- El 19.8.2013 el Concejal de Recurso Humanos D. Carlos Miguel envió escrito al Comité en el que le comunicaba lo que sigue: "Se pone en conocimiento de ese órgano de representación de los trabajadores, que el Gobierno Municipal va a iniciar un procedimiento para la extinción de los contratos de trabajo del personal adscrito a las Escuelas de Educación Infantil de Jinámar, de Las Remudas y La Herradura, ésta última en el supuesto de que finalmente el concurso de contratación que está en marcha para la gestión indirecta resultara desierto, lo que se enmarca en el proceso de reestructuración de la Corporación como consecuencia de la insuficiencia presupuestaria general en la que está inmersa, que se agrava con mayor alcance en la de estos servicios que se vienen prestando sin que sean competencia el Ayuntamiento, dándose la paradoja que el titular del mismo, la Comunidad Autónoma de Canarias, haya dejado aportar las subvenciones que venía haciendo desde el ejercicio económico 2011, o que ha incrementado de forma considerable el déficit de los mismos, el que y resulta muy oneroso para las arcas municipales.

Por tanto, y de acuerdo con lo previsto en el artículo 41.4 y 51.2 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, conforme a la redacción dada por el Real Decreto-Ley 11/2013, de 2 de agosto, para la protección de los trabajadores a tiempo parcial y otras medidas urgente en el orden económico y social, deberán proceder a la elección de una comisión negociadora, entre los componentes de ese Comité de Empresa. que no podrá superar los trece miembros, que actuarán como interlocutores ante la Corporación n el procedimiento, salvo



que las Secciones Sindicales que cuente con representación mayoritaria en el Comité de Empresa decidan asumir dicha interlocución.". (folio 66).

DECIMOQUINTO.- El 28.8.2013 el Ayuntamiento comunica al Comité el inicio del periodo de consultas para la tramitación de un despido colectivo, adjuntando a tal comunicación la memoria explicativa correspondiente y 3 bloques de documentos integrados por:

Documentación relacionada con las causas económicas:

Presupuestos del Ayuntamiento de los 2 últimos ejercicios.

Informe del Interventor sobre las magnitudes de los 3 últimos ejercicios.

Órdenes del Gobierno de Canarias otorgadas subvenciones los años 2008 a 2010.

Certificación del Interventor de que desde 2011 no hay subvención del Gobierno.

Documentación relacionada con las causas organizativas:

Diferentes acuerdos del Ayuntamiento sobre cambio de modelo de gestión de Escuelas Infantiles, acuerdos sobre externalización de actividad de las Escuelas Infantiles etc.

Documentación relacionada con el personal (folios 74 y 75).

DECIMOSEXTO.- El mismo 28.8.2013 el Ayuntamiento envía idéntica comunicación a la Dirección General de Trabajo y al Servicio Canario de Empleo.

DECIMOSÉPTIMO.- El 2.9.2013 se celebra la primera sesión donde se cuestiona la legitimación de los letrados que comparecen a negociar en nombre del Ayuntamiento, explicando estos que el Concejal D. Carlos Miguel no ha podido comparecer, pero que lo hará en las próximas sesiones.

La RLT (Reperesentación Laboral de los Trabajadores) censuró una carta de la Alcaldesa respecto de la invitación para que los trabajadores formaran una Cooperativa, y, además, solicita que se le entregue un detalle del estado de ejecución del Plan de Ajuste (folios 126 a 128).

DECIMO OCTAVO.- El 10.9.2013 se celebra nueva sesión a la que comparece, entre otros el Concejal citado.

La RAT (Representación del Ayuntamiento de Telde) en relación con la solicitud de documentación relativa a la ejecución del Plan de Ajuste manifiesta que no es documentación obligatoria a entregar a la RLT según el art. 38 del R.D. 1483/2012, pero que informan sobre ello.

Así, se plasma en el Acta de información sobre:

Subidas tributarias, supresión de exención y bonificaciones voluntarias.

Descripción de medidas de gastos (limitación salarial; contratos alta dirección; reducción de Consejeros del Consejo de Administración y reducción de personal de confianza).

Reducción de externalización de actividades.

Disolución de empresas con pérdidas.

Reducción de celebración de contratos menores etc.

La RAT solicita a la RLT que desearía escuchar sus propuestas para evitar o reducir las medidas presentadas por el Ayuntamiento al suprimir el cierre de las Escuelas Infantiles (folios 129 a 141).

DECIMONOVENO.- El 18.9.2013 se celebra la tercera sesión en la que se plasma una propuesta de la RLT sobre la viabilidad de las Escuelas Infantiles, que plantea una subida de cuotas entre el 20% y el 10% y una bajada de salarios.

Junto a ello se propone una serie de medidas para la mejor gestión del Ayuntamiento y reducción de gastos. La RAT da respuesta a las propuestas hechas, y en cuanto a la propuesta relativa a las Escuelas entiende que carece de rigor técnico y que el ahorro propuesto de producirse es manifiestamente insuficiente.

A continuación la RAT reitera la propuesta ya hecha en su día por la Corporación y que se concreta en:

Con el Propósito de Reducir los Despidos:

Quedan excluidos del despido colectivo las personas con categoría de Vigilante, que serán destinados como Vigilantes de Colegios Públicos.

Para atenuar las consecuencias de los Trabajadores Afectados:



A las personas que han cumplido los 55 años:

Ampliación hasta los 62 años de edad el periodo de Convenio Especial entre el Ayuntamiento y la TGSS, esto es, incrementando en un año el legalmente establecido.

Mejora en la cuantía de las indemnizaciones:

Las indemnizaciones se incrementan a 25 días por año de servicio con el tope legalmente establecido de 12 mensualidades.

La cuantía que supere la indemnización legal de 20 días con un tope de 12 mensualidades, se abonará de forma fraccionada en 12 meses.

Inclusión del Personal afectado en una Bolsa de Empleo:

El personal afectado se incluirá en una Bolsa de Empleo para atender necesidades imprevistas del Ayuntamiento de Telde y vacantes que se produzcan en la medida que cubran el perfil requerido. Incluiría su contratación en los programas de fomento de empleo en la medida que los organismos públicos que lo subvencionen lo autorice."

VIGÉSIMO.- El 24.9.2013 se celebra la cuarta sesión del periodo de consultas en el curso de la cual el Concejal de Personal informa de que han concurrido al concurso para la gestión indirecta de "La Herradura" y "Las Huesas" dos empresas; se indica que una no cumple los requisitos legales y ha quedado descartada.

A la vista de ello el Concejal informa que si las ofertas de la otra empresa reúnen los requisitos legales se procederá a adjudicación y se evitará el despido del personal del Centro La Herradura que sería subrogado.

Destaca además que: ".Si el Gobierno de Canarias hubiera permitido que los dos otros inmuebles en los que están los otros centros, el Ayuntamiento las hubiera podido incluir en el concurso y posiblemente se hubiera dado la continuidad total del servicio y no se habría producido una sola extinción de contratos de trabajo."

La RLT responde a la respuesta dada en el Acta anterior por la RAT relativa a la gestión por el Ayuntamiento del Plan de Ajuste y además mantiene la oferta de viabilidad que hizo ya respecto de la continuidad de las Escuelas Infantiles.

Hace constar que han presentado diversos documentos al Ayuntamiento, y además manifiestan:

".Se han dirigido al personal afectado por este proceso de despido colectivo, en lo que consideramos un acto de muy mala fe, exonerándoles de acudir a su puesto de trabajo sin previo aviso al órgano colegiado que por ley les representa, en lo que consideramos un cambio más que sustancial de las condiciones de trabajo de este personal. Pero además en un suma y sigue de sembrar el miedo, la incertidumbre y la división de las personas afectadas de este expediente, se les envía con la policía local el derecho a acogerse a un convenio con la SSSS para las personas mayores de 55 años en el mismo segundo que se esta avisando al comité de empresa lo que una vez más impide que los legítimos representantes de los trabajadores comuniquen previamente esta situación al personal afectado. Además hay que añadir que dan un plazo de 5 días para acogerse a este convenio hecho que no recoge en ningún apartado esta orden ministerial dando por sentado el despido de este personal... En un intento de llegar a un acuerdo con la empresa, se contacta con el jefe de personal, Don Carlos Miguel para solicitar una ampliación en unos días para firmar este convenio y a pesar de dejarle mensaje en su contestador del móvil, el silencio es la repuesta de esta institución. Porque hagamos lo que hagamos, digamos lo que digamos, este gobierno tiene una hoja de ruta marcada con las escuelas infantiles: El cierre y despido de todo el personal."

La RAT insiste en que se ha entregado la documentación legal, que no existe expediente administrativo del procedimiento de despido colectivo.

Después de un receso la RAT hace una nueva propuesta en los siguientes términos:

". A las personas que han cumplido los 55 años:

Ampliación hasta los 63 años de edad el periodo de Convenio Especial entre el Ayuntamiento y la TGSS, esto es, incrementando en un año el legalmente establecido.

Mejora en la cuantía de las indemnizaciones:

Las indemnizaciones se incrementan a 27,5 días por año de servicio con el tope legalmente establecido de 12 mensualidades.

La cuantía que supere la indemnización legal de 20 días con un tope de 12 mensualidades, se abonará de forma fraccionada en 12 meses.

Inclusión del personal afectado en una Bolsa de Empleo:

El personal afectado se incluirá en una Bolsa de Empleo para atender necesidades imprevistas del Ayuntamiento de Telde y vacantes que se produzcan en la medida que cubran el perfil requerido. Incluiría su contratación en los programas de fomento de empleo en la medida que los organismos públicos que lo subvencionen lo autorice.". (folios 164 a 198).

VIGÉSIMO PRIMERO.- El 28.9.2013 se celebra la Quinta y última sesión en la que el Concejal de Personal informa: ".Que se ha recibido en el Ayuntamiento Orden de la Consejera de Cultura, Deportes, Políticas Sociales y Vivienda, en virtud de la cual, y atendiendo a la petición que la Corporación realizó el 25-9-2012 a la Dirección General de Patrimonio de la Consejería de Hacienda del Gobierno de Canarias, mediante la cual otorga una autorización temporal de los inmuebles en el que alberga a las EE.II. "Polígono de las Remudas" y "Jinamar", por un plazo de cuatro años y en la que expresamente prohíbe la cesión o arrendamiento. Con ello no se modifica la situación actual, y por tanto el Ayuntamiento no puede externalizar el servicio que se presta en dichos centros.

La RAT, no obstante, reitera la mejora propuesta el pasado viernes mediante email, en el sentido de que si se obtuviera autorización para externalizar dichas Escuelas Infantiles, se establecería en la cláusulas administrativas que regule el pliego de condiciones la obligación a las empresas adjudicatarias de tener que contratar al personal necesario entre el afectado por el presente despido colectivo."

La RLT vuelve a cuestionar la instrucción de los letrados; alega que no se le ha entregado la documentación vital que concretan en los siguientes terminos:

“(a) Informe trimestral y anual actualizado del interventor municipal en cuanto al estado de ejecución cuantificado del plan de ajuste y el enviado al Ministerio de Hacienda.

b) Justificación del gasto de las subvenciones del Gobierno de Canarias, detalle y justificantes documentales de tales gastos.

c) Documentos que justifiquen la reclamación del incumplimiento en el abono de la subvención del Gobierno de Canarias.

d) Dotación del Ayuntamiento durante estos últimos años a las EE. II. Para el gasto de las mismas. Justificación de la misma.

e) Relación de actuaciones previas del Ayuntamiento a la minoración del gasto de las EE. II. previa a la decisión de este Expediente de Despido Colectivo.

f) Relación de partidas económicas utilizadas por el Ayuntamiento de Telde para el pago de la actividad de las EE.II. Durante el 2011 y el 2012. Procedencia y cuantía.

g) Justificación de haber recaudado a fecha de 31 de julio de 2013 todas las cantidades pendientes de abono por las familias de las cuotas mensuales del servicio de EE. II.

h) Expediente Administrativo instruido para la contratación externa de asesores externos para el Despido Colectivo."; pide la anulación del ERE y alega que se ha negociado de mala fé.

Se da por terminado el periodo de consultas sin acuerdo.

VIGESIMO SEGUNDO.- El 30.9.2013 el Ayuntamiento comunica a la Dirección de Trabajo el despido colectivo de 53 trabajadores de las EE.II., manifestando que los adscritos a la Escuela de la Herradura ven supeditado su despido al éxito de las ofertas de la empresa licitadora (folio 86).

VIGESIMO TERCERO.- El mismo día envían idéntica comunicación al Comité de Empresa (folio 91).

VIGESIMO CUARTO.- El 14.10.2013 el Ayuntamiento comunica al Comité que el Concurso para la externalización de la Escuela Infantil La Herradura había quedado desierto y le notificaba el despido colectivo de los trabajadores de dicho Centro. (folio 108).

VIGESIMO QUINTO.- La Comunidad Autónoma vino subvencionando las Escuelas Infantiles hasta el año 2010, dejando de hacerlo en el año 2011 (hecho conforme).

VIGESIMO SEXTO.- En Julio del 2013 el Ayuntamiento emitió un comunicado donde se dice: ".Por la presente se notifica, que por cambios en el modelo de gestión de las Escuelas Infantiles Municipales, se cerrarán a partir del 31 de Julio de 2013.

Una vez se resuelvan los concursos correspondientes, se notificarán las nuevas fechas de apertura.

Ciudad de Telde, a veintiseis de Julio de 2013."



Además se comunica a los trabajadores de las Escuelas Infantiles que se les exonera de la Obligación de acudir al puesto de trabajo, con efectos 1.9.2013. (hecho conforme).

VIGESIMOSEPTIMO.- Por lo que respecta a la situación económica del Ayuntamiento los datos son los siguientes:

INGRESOS

DERECHOS

REC. NETOS 2012

DERECHOS

REC. NETOS 2011

1.IMPUESTOS INDIRECTOS

19.629.500,49

26.177.350,04

2.IMPUESTOS INDIRECTOS

253.672,93

565.398,76

3.TASAS, P.P. OTROS INGRESOS

6.836.261,39

8.067.342,36

4.TRANSFERENCIAS CORRIENTES

34.997.879,92

32.222.357,23

5.INGRESOS PATRIMONIALES

111.868,37

163.471,450

6.ENAJENACIÓN INVERSIONES REALES

0

7.TRANSFERENCIAS DE CAPITAL

6.400.632,62

10.382.773,30

8.ACTIVOS FINANCIEROS

324.030,85

355.379,00

9.PASIVOS FINANCIEROS

71.563.248,83

3.962.311,00

TOTAL

140.117.095,40

81.896.383,14

GASTOS

OBLIGACIONES REC.NETOS 2012

OBLIGACIONES REC.NETOS 2011



1.PERSONAL	
29.406.890,77	
31.768.759,15	
2.CORRIENTES EN BIENES Y SERVICIOS	
37.607.873,21	
25.176.851,83	
3.FINANCIEROS	
4.700.276,04	
3.513.470,64	
4.TRANSFERENCIAS CORRIENTES	
1.710.042,64	
2.887.243,04	
6.INVERSIONES REALES	
31.671.815,90	
15.594.050,30	
7.TRANSFERENCIAS DE CAPITAL	
2.330.099,14	
2.334.863,73	
8.ACTIVOS FINANCIEROS	
327.977,92	
375.000,00	
9.PASIVOS FINANCIEROS	
14.319.741,61	
3.102.861,66	
TOTAL	
122.074.717,23	
84.753.099,69	
RESULTADO PRESUPUESTARIO	
18.042.717,23	
-2.856.736,30	
CÁLCULO ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA	
2012	
2011	
INGRESOS DEL CAP.1 AL 7	
68.229.815,72	
77.578.693,14	
GASTOS CAP.1 AL 7	
107.426.997,70	
81.275.238,03	
RESULTADO ESTABILIDAD	
-39.197.181,98	



-3.696.544,89

AJUSTES SEC 95

-69.685.704,37

-65.086.546,33

NECESIDAD DE FINANCIACIÓN

-108.882.886,44

-68.783.091,88

ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA

NO CUMPLE

NO CUMPLE

CÁLCULO RESULTADO CORRIENTE

2012

INGRESOS DEL CAP.1 AL 5

61.829.183,10

GASTOS CAP.1 AL 4

73.425.082,66

RESULTADO CORRIENTE

-11.595.899,56

GASTOS CAP.1 AL 4+9

87.744.824,27

AHORRO CORRIENTE NETO

-25.915.641,17

(folio 12 informe pericial).

VIGESIMO OCTAVO.- La deuda a largo plazo del Ayuntamiento demandado es de 135.641.996 €, lo que supone un endeudamiento 2,17 veces los ingresos corrientes del ejercicio.

Para los próximos ejercicios la carga financiera (capital más gastos financieros que deberá pagar el Ayuntamiento será:

Concepto

2013

2014

2015

2016

Deuda viva

120.108.591

99.647.985

76.820.232

65.362.145

Carga Financiera

19.521.676

25.330.318

26.802.139



14.434.904

Ratio

Carga/ingresos

Corrientes

26,3%

32,4%

33,1%

17,2%

VIGESIMO NOVENO.- El Ayuntamiento demandado se acogió al R.D. 4/2012 de financiación para pago a proveedores por más de 70 millones de €, (pág. 12 informe pericial).

TRIGESIMO.- Según Certificación del Secretario General del Ayuntamiento la deuda derivada de sentencias judiciales no incluida en la deuda viva del Ayuntamiento asciende a 62.202.987 € (folio 12 informe pericial y anexo 2 del mismo).

TRIGESIMO PRIMERO.- La cuota por alumno que debían pagar los padres en las Escuelas Infantiles atendía a los ingresos de la unidad familiar oscilando entre 334,25 € mes, con comedor, y 36,06 € mes la más reducida (folio 14 pericial).

TRIGESIMO SEGUNDO.- El precio medio en el año 2012, atendiendo al número de alumnos y a la recaudación por cuotas, ascendía a 105,18 € mes (folio 14 pericial).

TRIGESIMO TERCERO.- El coste por alumno, atendiendo a los gastos y el número de alumnos ascendió a 430,93 € alumno/mes. (folio 14 pericial).

TRIGESIMO CUARTO.- En la oferta de concesión para externalizar la actividad la Administración fijó una cuota de 380 € alumnos/mes quedando desierta la oferta de concurso (folio 15 pericial).

TRIGESIMO QUINTO.- La Inspección de Trabajo emitió el preceptivo informe en el despido colectivo, en el que, después de analizar la documentación y las causas alegadas concluye:

"en cuanto a la documentación presentada se ha aportado por parte del Ayuntamiento toda la documentación preceptiva..".

"en cuanto a las causas alegadas se puede concluir que está justificada la presentación del ERE por causas económicas, ya que de dichas cifras se desprende una situación de insuficiencia presupuestaria sobrevenida y persistente para la financiación de los servicios públicos correspondientes..".

"Por tanto se puede concluir que se ha presentado toda la documentación económica preceptiva para los despidos por causas económicas y, que está acreditada la concurrencia de la causa económica..".

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La parte en su extensa y detallada demanda fundamenta la impugnación de la decisión del Ayuntamiento de extinguir los contratos del personal de las Escuelas Infantiles en las siguientes causas:

"No concurre la causa legal indicada en la comunicación escrita.

No se ha realizado el periodo de consultas o entregado la documentación prevista en el art. 51.2 del Estatuto de los Trabajadores .

La decisión extintiva se ha adoptado con coacción y abuso de derecho.

No se han seguido el procedimiento administrativo en la adopción de la decisión del despido colectivo..".

Dicha demanda fue ratificada en el acto del juicio y la Sala ha de centrarse en el examen de tales motivos a partir de las pruebas practicadas, los hechos probados y las alegaciones y motivos de oposición, formulados por la demandada.

Evidentemente y por razones de método hemos de analizar en primer lugar los defectos formales que se alegan:

En cuanto a que no se ha seguido el procedimiento administrativo en la adopción de la decisión del despido colectivo.



Para dar solución a la cuestión así planteada hay que partir de los siguientes datos:

Debido a la situación de crisis del Ayuntamiento éste acordó un plan de ajuste en Marzo de 2012 en el que se acordaron como medidas *la reducción de la prestación de servicios de tipo no obligatoria y * el cambio en el modelo de gestión de las Escuelas Infantiles.

En esa línea se inicia en Mayo del 2012 el proceso de externalización de la gestión de las Escuelas Infantiles, constando un informe de la Jefa del Servicio de Educación que afirma ".y recomienda la búsqueda de soluciones más adecuadas en Derecho y con arreglo a la capacidad financiera de la Institución dentro del marco de gestión presupuestaria establecida."

c) Con base en lo anterior el Ayuntamiento en Septiembre de 2012 se dirigió a la Comunidad Autónoma pidiendo autorización para dar en concesión los locales de dicha Comunidad (hecho probado 9º) y en Marzo de 2013 acordó en el expediente 3/2012 aprobar el expediente de contratación de las Guarderías de Las Huesas y La Herradura.

d) Habiendo resultado desierto el concurso (hecho probado 11) se inició un nuevo procedimiento abierto, lo que se acordó el 15 de mayo de 2013.

Trece días después la Junta de Gobierno Local delega en el concejal D. Carlos Miguel , entre otras la facultad de despedir al personal laboral.

A la vista de las dificultades para llevar a cabo la externalización, y al hecho de que no se pueden externalizar las Guarderías que estaban ubicadas, en los locales de la Comunidad Autónoma, en Agosto del 2013 el Concejal de Personal D. Carlos Miguel inicia los trámites para el despido colectivo del personal de las Escuelas citadas, manteniendo abierto el proceso para la externalización de las dos propiedad del Ayuntamiento, si bien al final al quedar de nuevo desierto el proceso de concesión, las cuatro entraron en el procedimiento de despido colectivo.

A partir de estos datos estima la Sala que la voluntad de la Administración era poner fin a la gestión de las Escuelas Infantiles, a través del proceso de externalización en principio, pero es evidente que el fracaso del mismo conduciría a la extinción de los contratos, pues la previsión en el plan de ajuste era esa.

Que ello era así resulta del hecho de que no hay ni un sólo dato acerca de la disconformidad del Pleno del Ayuntamiento o de la Junta de Gobierno, y consta que 13 días después de quedar desierto el primer concurso aquella Junta delega en el concejal la facultad de despedir al personal.

El período de consultas se inicia en Agosto y se acaba a finales de Septiembre (el día 28), sin que nadie por parte del Ayuntamiento haya cuestionado ni la decisión de iniciar el despido colectivo, ni la facultad de negociación del concejal que asiste a la practica totalidad de las sesiones, asumiendo en nombre del Ayuntamiento dicha negociación.

Hay, pues, la voluntad del Ayuntamiento de poner fin a la gestión de las guarderías (que entiende que no es una actividad propia), lo que intenta a través de un proceso de externalización que al fracasar no le da otra opción que la del despido colectivo.

La representación de los trabajadores trae a colación las Sentencias del Tribunal Supremo sobre el Ayuntamiento de Parla, pero en dichas sentencias la situación era distinta, porque acordado por la Junta de Gobierno el despido de los trabajadores, el Pleno del Ayuntamiento revocó dicha decisión.

En el caso de autos es el Pleno quién decide la externalización, cuyo fracaso se traduce en el despido colectivo, primero del personal de dos de las Guarderías y luego de las otras dos, lo que está implícito en la decisión y se confirma por los actos coetáneos y posteriores del Ayuntamiento (incluido la delegación de despedir, o la carta de la Alcaldesa ofreciéndole a los trabajadores la posibilidad de gestionar ellos las Guarderías).

Es clara, pues, la voluntad de la demandada de poner fin a la gestión externalizando la actividad, lo que implícitamente comporta la idea de acudir al despido objetivo, lo que se ratifica con los actos posteriores, pues el Ayuntamiento acepta, organiza y participa en el procedimiento de despido colectivo, llevándolo a cabo, porque en definitiva existía una voluntad tácita de que ello fuera así.

Insiste la parte en que no hay un procedimiento administrativo de tramitación del despido colectivo, pero es que el procedimiento administrativo como tal no puede existir, pues el procedimiento es el del art. 124 L.R.J.S., que se inicia con el escrito del Concejal dirigido al Comité y que concluye con la comunicación de la decisión del Ayuntamiento de despedir al Colectivo, ante la falta de acuerdo con los representantes; decisión que toma el Concejal facultado para ello por el Ayuntamiento.



Nótese que en el caso de los despidos colectivos la Administración no actúa como sujeto de derecho administrativo, aplicando normas administrativas, sino como empleador sujeto a la normativa laboral, sin perjuicio del proceso administrativo de formación de su voluntad.

Por último y en relación con los argumentos invocados en este apartado hace referencia la parte demandante a la falta de legitimación de los asesores para negociar.

Pocas consideraciones cabe hacer al respecto, máxime cuando el Comité asiste asesorado por los sindicatos.

Los asesores del Ayuntamiento son profesionales, con poderes de éste, que asisten a las complejas negociaciones para asesorar y dar soporte jurídico al Concejal que representa al Ayuntamiento, al igual que hacen los asesores sindicales.

Por ello resulta sorprendente y ha de ser rechazado como motivo de impugnación la presencia de asesores en la negociación.

SEGUNDO.- En cuanto a la no realización del período de consulta y no negociación de buena fé.-

La doctrina viene entendiendo que se infringe, esta exigencia formal esencial:

Cuando no se celebra el periodo de consultas.

Cuando las consultas no se ajustan al contenido mínimo: evitar o reducir los despidos y atenuar sus consecuencias mediante el recurso a medidas sociales de acompañamiento.

Cuando la comunicación de la apertura del periodo no se hace por escrito, aunque tal defecto es subsanable.

Cuando la comunicación del periodo no apertura no se hace llegar a todos los representantes legales de los trabajadores o a la Autoridad Laboral, aunque tal defecto es igualmente subsanable.

Cuando el escrito de comunicación de apertura no tiene el contenido previsto en el art. 51.2.a) del Estatuto de los Trabajadores .

Cuando no se acompaña la memoria explicativa.

Cuando no se remita a los representantes de los trabajadores la decisión final del despido y las condiciones del mismo.

Además en relación con la negociación de buena fé, el artículo 51.2 del Estatuto de los Trabajadores establece que: ".durante el período de consultas las partes deberán negociar de buena fé con vistas a la consecuencia de un acuerdo...".

Dicho precepto transpone al ordenamiento jurídico español la Directiva 98/59/CE del Consejo, de 20 julio, sobre aproximación de las legislaciones de los Estados Miembros que se refieren a los despidos colectivos y cuya finalidad es asegurar la información, la consulta y la participación de los trabajadores, que deberá desarrollarse mediante la utilización de mecanismos adecuados y teniendo en cuenta las prácticas vigentes en los diferentes Estados Miembros.

En términos similares el artículo 11.1.p.2 Real Decreto 801/2011 , que añade en su p.3 "durante este periodo, las partes deberán negociar de buena fe con vistas a alcanzar un acuerdo, fijando, a la apertura del periodo de consultas, un calendario de reuniones a celebrar dentro de dicho periodo y aportando para ello cuantas soluciones procedan para atenuar las consecuencias para los trabajadores afectados...".

Sobre el contenido de este "deber de negociar de buena fe" se pronuncia la STS 16 noviembre 2012 (recurso 236/2011) (resultando irrelevante su referencia a un supuesto de modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter colectivo). En ella se dice:

"Se evidencia la trascendencia que el Legislador quiere dar al periodo de consultas... configurándolo no como mero trámite preceptivo, sino como una verdadera negociación colectiva, entre la empresa y la representación legal de los trabajadores, tendente a conseguir un acuerdo, que en la medida de lo posible, evite o reduzca los efectos de la decisión empresarial, así como sobre las medidas necesarias para atenuar las consecuencias para los trabajadores de dicha decisión empresarial, negociación que debe llevarse a cabo por ambas partes de buena fe. Como ya tuvo ocasión de señalar esta Sala en sentencia de 30 junio 2011 (Rec. 173/2010), aun cuando en el precepto legal no se impone un número mínimo de reuniones, habrá de estarse a la efectiva posibilidad de que los representantes legales sean convocados al efecto, conozcan la intención empresarial y puedan participar en la conformación de la misma, aportando propuestas o contrapropuestas, con voluntad de diálogo y de llegar a un acuerdo, lo que obliga a la empresa..., en el marco de la obligación de negociar de buena fe, (a) facilitar de manera efectiva a los representantes legales de los trabajadores la información y



documentación necesaria, incumbiendo igualmente a la empresa la carga de la prueba de que... ha mantenido tales negociaciones en forma hábil y suficiente para entender cumplimentados los requisitos expuestos".

Roqueta Buj en su estudio sobre "El derecho de negociación colectiva en el Estatuto Básico del Empleado Público" delimita el "deber de negociar de buena fe", siendo sus consideraciones extrapolables al caso: "El deber de negociar de buena fe constituye una obligación de medio con un contenido positivo y otro negativo. Del lado positivo, supone que las partes han de tener la posibilidad de alegar lo que consideren oportuno, aportar propuestas, y de tener contactos o conversaciones con carácter previo a la adopción del acuerdo o acuerdos y que están obligadas a observar una conducta que haga posible la conclusión del Pacto o, en su caso, del Acuerdo, esto es, a realizar todos los esfuerzos que estén en su mano para llegar a un compromiso, transigiendo dentro de sus posibilidades y justificando su negativa a aceptar las observaciones de la contraparte. Desde el segundo, la buena fe supere evitar las obstrucciones, esto es, no simular que se negocia cuando no se está dispuesto a convenir, no dilatar las negociaciones, suministrar razones consistentes y ofrecer una contrapropuesta razonable. Implica no usar de intimidación, maquinaciones dolosas ni claro aprovechamiento por una de las partes del error en que la otra puede incurrir. Comporta también evitar por ambas partes posiciones absurdas, negativas o tendentes a desestabilizar la propia negociación".

En línea con ello la doctrina ha resumido, desde la perspectiva de la obligación de negociar de buena fé que impone el art. 89 del Estatuto de los Trabajadores en los Convenios Colectivos y que es aplicable al concepto de negociación de buena fé del art. 52 del Estatuto de los Trabajadores y del Reglamento, lo que ha de entenderse por tal en los siguientes terminos:

Deber de coherencia: la buena fe exige a las partes ser consecuentes con sus propias posiciones y no alterarlas sustancialmente de un día para otro (STS 3 febrero 1998 ; Rj 1998\1428).

La buena fe es contraria a los engaños, maquinaciones fraudulentas, actos violentas sobre personas o cosas durante las deliberaciones (vid art 89. 1.4 ET).

La buena fe implica un esfuerzo sincero de aproximación de posiciones (STS 3 febrero 198 Rec 121/97 , 1 marzo 2001 , Reco 2019/2000 , etc).

El abandono injustificado del período de consultas por el empresario es constitutivo de mala fe (STSJ Andalucía 5/05/1 993 AS 1993\2366).

El silencio de una de las partes ante las propuestas de la otra infringe la buena fe (STSJ Cantabria 29/11/94 AS 1994\4191).

Infringe la buena fe acudir a la negociación con una única oferta definitiva e irrevocable a falta de cuya aceptación se da por cerrado el proceso negociador (vid STC 107/2000 de 5 de mayo).

No basta la apertura del período de consultas y la celebración de reuniones desprovistas de contenido real para entender que concurre buena fe (STC 107/00 y STSJ Cataluña 31/01/03 AS 2003\578).

5) La buena fé no obliga a alcanzar acuerdos, ni obliga a negociar indefinidamente hasta alcanzarlos: STS 17 de noviembre de 1998 (RJ 1998, 9750) (STS 22 mayo 2006 ; RJ 2006\4567).

6) La buena fe no obliga a reanudar las conversaciones una vez finalizadas, salvo que se plantee una plataforma negociadora novedosa» (SST de fechas 1.03.2001, Rec. 2019/2000 [RJ 2001, 2929] y 30.09.1999 [RJ 1999, 8395], entre otras muchas).

7) La buena fe no obliga a mantener en todo momento las ofertas hechas durante las consultas que no hubieran sido objeto de acuerdo (STS 19 junio 191 (RJI991 \5155).

8) Se puede estimar infringido el deber de buena fe cuando el empresario después de iniciar el periodo de consultas con los representantes de los trabajadores acude a las representaciones sindicales, o viceversa, (vid Tribunal Supremo (Sala 42) ST de fecha 29.01.2004, Rec. 8/2003 (RJ 2004, 958)). La negativa a negociar con ciertas representaciones sindicales en detrimento de otras infringe la buena fe (STS 3/06/99 , RJ1999\6734).

9) La condición de ente público del empleador y su sumisión a la normativa presupuestaria no le exime del deber de negociar de buena fe (STS 14 marzo 2006, Rec. 99/05).

10) Se entiende infringida la buena fe y cometido abuso de derechos cuando tras un expediente de regulación temporal, en que se acuerda la suspensión de contratos de trabajo renunciando la empresa a efectuar despidos en un determinado período, dentro de ese período se efectúan despidos colectivos (STSJ Madrid 11 julio 2012; Sección 6, demanda 22/2012 . " .



A partir de lo expuesto hay que analizar si ha habido período de consultas y negociación de buena fé, y se ha cumplido lo que la Sentencia del TJCE 27.1.2005 (asunto Jurídico) denomina la "obligación de negociación" que viene exigida por la Directiva 98/59 .

Si entendemos que el período de consultas no constituye, en modo alguno, un mero requisito de forma para proceder a la realización de los despidos colectivos, por lo que para considerarlo cumplido no basta con que las partes hayan celebrado reuniones desprovistas de contenido real; y si consideramos que el deber de buena fé, es una obligación recíproca, que obliga a los interlocutores sociales a adoptar una conducta activa y positiva en aras a procurar el cumplimiento real y efectivo del período de consultas; esto es, a mostrar verdadera voluntad de diálogo, existiendo un esfuerzo serio y real de aproximación de las posturas, estima la Sala que las partes han intentado negociar con propuestas y contrapropuestas y que no ha existido una mera negociación formal, sino un verdadero intento de negociación a partir del planteamiento de la demandada que era o la externalización o la extinción.

En el caso de autos:

Consta el intento de la externalización de las escuelas, primero de las cuatro y luego de dos nada más, con el compromiso de subrogación de la plantilla en caso de adjudicación.

Consta que en dos ocasiones se llevó a cabo un procedimiento de concesión administrativa.

Consta que se solicitó y fue denegado por la Comunidad la posibilidad de incluir en la concesión los locales de dicha Comunidad.

Consta la oferta del Ayuntamiento de una cantidad inicial, que llevó hasta 27 días y medio de indemnización, ofertando además la creación de una bolsa de empleo y la concertación de un Convenio especial con la Tesorería para los mayores de 55 años hasta los 63 años, todo ello en aras a llegar a un acuerdo, incluido la exclusión del ERE de los tres conserjes o porteros.

La oferta de los trabajadores era el mantenimiento de las Guarderías bajo la dirección del Ayuntamiento, oponiéndose al proceso de externalización, y por supuesto a las extinciones, pero la distancia tan enorme de planteamiento no supone que no exista buena fé, ni que no se haya celebrado el período de consultas.

Ha habido, pues, negociación y de buena fé, hasta el punto de que agotado el período de consultas y decididas las extinciones, parte de las mismas quedaron supeditadas al proceso de externalización que aún continuaba respecto de dos de las Guarderías.

La parte demandante argumentó para probar la falta de negociación y la mala fé:

1) Que frente a su propuesta de que se mantuviesen las Escuelas con reducción de salario y subida de cuotas no se ha aceptado la misma.

Sin perjuicio de volver sobre ello al comentar las causas de los despidos, si la empresa decide por causas económicas externalizar como medio útil y racional para reducir costes, y además ello lo hace para lograr la reducción en un porcentaje determinado sin pérdidas, la no aceptación de la oferta de los trabajadores no supone que no hay buena fé, sino que lo que existe son posturas muy alejadas, debiendo destacarse que es a la empresa a quien incumbe definir y fijar su política como tal y frente a una decisión de externalización es difícil encontrar acuerdos que dejen sin efecto la totalidad de la misma.

2) Que no se ha negociado con el Gobierno de Canarias: el Ayuntamiento recabó el permiso del Gobierno de Canarias para externalizar los locales de su propiedad, y éste lo denegó; y ello lo sabía la representación de los trabajadores que pidió una reunión con el Presidente de Gobierno que no consta se celebrase.

Pero es que la petición al Gobierno de Canarias se hizo en Septiembre de 2012 (hecho probado 9º), lo que pone de relieve la voluntad de dar solución al problema, y la existencia de una actuación leal y de buena fé.

3) Que el cierre se hizo con efectos de 1 de Septiembre, haciéndolo coincidir con el período de consultas.

Era obvio que si dos de las Guarderías no se podían externalizar, y respecto de las otras dos el concurso había quedado desierto, tomada la decisión de extinguir los contratos lo que carecía de sentido era abrir las escuelas, y llamar a los profesores así como abrir las solicitudes de inscripción.

No hay ninguna coacción en el hecho de, a la vista del inicio de un despido colectivo, comunicarle al personal que a partir del primer día de clase no tenían que asistir (hecho probado 25); a resultas de la propia negociación y del éxito o fracaso de la externalización.

4) Que la negociación se lleva a cabo por letrados asesores cuya representación no consta suficientemente acreditada.



En este punto nos remitimos a lo ya dicho con anterioridad.

Se reitera por la Sala que ha existido negociación de buena fé por lo que ha de desestimarse este motivo de nulidad del despido colectivo.

TERCERO.- En cuanto a la no puesta a disposición de la documentación:

1) El artículo 51.2 del Estatuto de los Trabajadores establece en su párrafo 2º y 3º: ".La comunicación de la apertura del período de consultas se realizará mediante escrito dirigido por el empresario a los representantes legales de los trabajadores, una copia del cual se hará llegar a la autoridad laboral. En dicho escrito se consignarán los siguientes extremos:

- a) La especificación de las causas del despido colectivo conforme a lo establecido en el apartado 1.
- b) Número y clasificación profesional de los trabajadores afectados por el despido.
- c) Número y clasificación profesional de los trabajadores empleados habitualmente en el último año.
- d) Período previsto para la realización de los despidos.
- e) Criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados por los despidos.
- f) Copia de la comunicación dirigida a los trabajadores o a sus representantes por la dirección de la empresa de su intención de iniciar el procedimiento de despido colectivo.
- g) Representantes de los trabajadores que integrarán la comisión negociadora o, en su caso, indicación de la falta de constitución de ésta en los plazos legales.

La comunicación a los representantes legales de los trabajadores y a la autoridad laboral deberá ir acompañada de una memoria explicativa de las causas del despido colectivo y de los restantes aspectos señalados en el párrafo anterior, así como de la documentación contable y fiscal y los informes técnicos, todo ello en los términos que reglamentariamente se establezcan."

2) A su vez el artículo 3 del Real Decreto 1483/2012 dispone:

".1. Cualquiera que sea la causa alegada para los despidos colectivos, la comunicación de inicio del periodo de consultas contendrá los siguientes extremos:

- a) La especificación de las causas del despido colectivo, conforme a lo establecido en el artículo 1.
- b) Número y clasificación profesional de los trabajadores afectados por el despido.

Cuando el procedimiento de despido colectivo afecte a más de un centro de trabajo, esta información deberá estar desglosada por centro de trabajo y, en su caso, provincia y Comunidad Autónoma.

- c) Número y clasificación profesional de los trabajadores empleados habitualmente en el último año. Cuando el procedimiento de despido colectivo afecte a más de un centro de trabajo, esta información deberá estar desglosada por centro de trabajo y, en su caso, provincia y Comunidad Autónoma.
- d) Periodo previsto para la realización de los despidos.
- e) Criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados por los despidos.

2. La referida comunicación deberá ir acompañada de una memoria explicativa de las causas del despido colectivo, según lo establecido en los artículos 4 y 5, y de los restantes aspectos relacionados en este apartado, así como, en su caso, del plan de recolocación externa previsto en el artículo 9.

3. Simultáneamente a la entrega de la comunicación a los representantes legales de los trabajadores, el empresario solicitará por escrito de estos la emisión del informe a que se refiere el artículo 64.5.a) y b) del Estatuto de los Trabajadores . .".

3) El artículo 4 del mismo Real Decreto señala:

".1. En los despidos colectivos por causas económicas, la documentación presentada por el empresario incluirá una memoria explicativa que acredite, en la forma señalada en los siguientes apartados, los resultados de la empresa de los que se desprenda una situación económica negativa.

2. Para la acreditación de los resultados alegados por la empresa, el empresario podrá acompañar toda la documentación que a su derecho convenga y, en particular, deberá aportar las cuentas anuales de los dos últimos ejercicios económicos completos, integradas por balance de situación, cuentas de pérdidas y ganancias, estado de cambios en el patrimonio neto, estado de flujos de efectivos, memoria del ejercicio e informe de gestión o, en su caso, cuenta de pérdidas y ganancias abreviada y balance y estado de cambios en el



patrimonio neto abreviados, debidamente auditadas en el caso de empresas obligadas a realizar auditorías, así como las cuentas provisionales al inicio del procedimiento, firmadas por los administradores o representantes de la empresa que inicia el procedimiento. En el caso de tratarse de una empresa no sujeta a la obligación de auditoría de las cuentas, se deberá aportar declaración de la representación de la empresa sobre la exención de la auditoría.

3. Cuando la situación económica negativa alegada consista en una previsión de pérdidas, el empresario, además de aportar la documentación a que se refiere el apartado anterior, deberá informar de los criterios utilizados para su estimación. Asimismo, deberá presentar un informe técnico sobre el volumen y el carácter permanente o transitorio de esa previsión de pérdidas basado en datos obtenidos a través de las cuentas anuales, de los datos del sector al que pertenece la empresa, de la evolución del mercado y de la posición de la empresa en el mismo o de cualesquiera otros que puedan acreditar esta previsión.

4. Cuando la situación económica negativa alegada consista en la disminución persistente del nivel de ingresos o ventas, el empresario deberá aportar, además de la documentación prevista en el apartado 2, la documentación fiscal o contable acreditativa de la disminución persistente del nivel de ingresos ordinarios o ventas durante, al menos, los tres trimestres consecutivos inmediatamente anteriores a la fecha de la comunicación de inicio del procedimiento de despido colectivo, así como la documentación fiscal o contable acreditativa de los ingresos ordinarios o ventas registrados en los mismos trimestres del año inmediatamente anterior.

5. Cuando la empresa que inicia el procedimiento forme parte de un grupo de empresas, con obligación de formular cuentas consolidadas, deberán acompañarse las cuentas anuales e informe de gestión consolidados de la sociedad dominante del grupo debidamente auditadas, en el caso de empresas obligadas a realizar auditorías, durante el periodo señalado en el apartado 2, siempre que existan saldos deudores o acreedores con la empresa que inicia el procedimiento. Si no existiera obligación de formular cuentas consolidadas, además de la documentación económica de la empresa que inicia el procedimiento a que se ha hecho referencia, deberán acompañarse las de las demás empresas del grupo debidamente auditadas, en el caso de empresas obligadas a realizar auditorías, siempre que dichas empresas tengan su domicilio social en España, tengan la misma actividad o pertenezcan al mismo sector de actividad y tengan saldos deudores o acreedores con la empresa que inicia el procedimiento."

4) El artículo 38 dispone:

"Cualquiera que sea la causa alegada para los despidos colectivos, la comunicación de inicio del periodo de consultas deberá contener, además de la documentación especificada en el artículo 3, la siguiente información:

a) Memoria explicativa de las causas del despido y su relación con los principios contenidos en la Ley Orgánica 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 hace referencia.

b) 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."

5) El artículo 39 dispone:

"En los despidos colectivos por causas económicas, las Administraciones Públicas correspondientes deberán aportar la siguiente documentación justificativa:

1. Una memoria explicativa de las causas económicas que acrediten la situación de insuficiencia presupuestaria sobrevenida y persistente para la financiación de los servicios públicos correspondientes.

2. Los presupuestos de los dos últimos ejercicios, dónde consten los gastos de personal y, en su caso, las modificaciones de los créditos presupuestarios.

3. Certificación del responsable de la oficina presupuestaria u órgano contable dónde conste que concurre la causa de insuficiencia presupuestaria conforme a lo previsto en el artículo 35.

4. Plantilla de personal laboral del Departamento, Consejería, Entidad Local, organismo o entidad de que se trate.

5. El Plan de Ordenación de Recursos Humanos, en caso de que este se haya tramitado.

6. Cualquier otra documentación que justifique la necesidad de la medida extintiva."



Expuesta la normativa legal y partiendo de la premisa normativa de que la falta de entrega de la documentación es causa de la nulidad de la decisión extintiva (art. 124 de la L.R.J.S .), conviene hacer las siguientes precisiones:

La obligación de la aportación documental persigue como objetivo principal garantizar el conocimiento cabal y suficiente de la situación económica por la que atraviesa la empresa y/o de los cambios producidos en la esfera técnica, organizativa o productiva con repercusión en el volumen de empleo que justifican la medida extintiva. Se trata, con ello, de procurar a la parte social una información suficientemente expresa de las razones de los despidos que permitan negociar sobre bases sólidas.

La enumeración de documentos que hacen los artículos citados no tiene valor "ad solennitatem", no es una enumeración exhaustiva y, en todo caso, no toda ausencia documental ha de llevar necesariamente la declaración de nulidad, sino sólo cuando los documentos excluidos se revelen "trascendentes" o "decisivos" a los efectos que la reforma persigue (T.S. 27.5.2013 Rec. 78/2012).

En esta línea cuando se trata de documentación adicional pedida por las partes, una vez entregada la obligatoria o legal, sólo tiene relevancia la no puesta a disposición si la misma es fundamental para conocer y examinar la causa, de tal manera que si es intrascendente carece de eficacia jurídica la negativa de la empresa a entregarla.

En el caso de autos, en el Acta V (folio 194) la RLT dice cuales son los documentos que no se le han puesto a disposición y que justifican la nulidad pedida.

Así relacionan los siguientes:

"a) Informe trimestral y anual actualizado del interventor municipal en cuanto al estado de ejecución cuantificado del plan de ajuste y el enviado al Ministerio de Hacienda.

b) Justificación del gasto de las subvenciones del Gobierno de Canarias, detalle y justificantes documentales de tales gastos.

c) Documentos que justifiquen la reclamación del incumplimiento en el abono de la subvención del Gobierno de Canarias.

d) Dotación del Ayuntamiento durante estos últimos años a las EE. II. Para el gasto de las mismas. Justificación de la misma.

e) Relación de actuaciones previas del Ayuntamiento a la minoración del gasto de las EE. II. previa a la decisión de este Expediente de Despido Colectivo.

f) Relación de partidas económicas utilizadas por el Ayuntamiento de Telde para el pago de la actividad de las EE. II. Durante el 2011 y el 2012. procedencia y cuantía.

g) Justificación de haber recaudado a fecha de 31 de julio de 2013 toda\$ las cantidades pendientes de abono por las familias de las cuotas mensuales del servicio de EE. II.

h) Expediente Administrativo instruido para la contratación externa de asesores externos para el Despido Colectivo."

A partir de la causa invocada que justifica el despido que no es otra que la insuficiencia presupuestaria de la entidad, la documentación pedida resulta intrascendente y en algunos casos grotesca; como sucede con la petición del expediente para contratación externa de asesores externos.

La misión de la R.L.T. en el despido colectivo no es controlar la gestión del Ayuntamiento como tal, ni su política económica, sino examinar las causas e intentar evitar o reducir los despidos.

Invocada la causa económica, y aportadas las cuentas y los informes de la intervención así como el informe de la Audiencia de cuentas, pedir los informes de la ejecución del plan de ajuste (cuando no se alegan pérdidas previstas o futuras) o la justificación de que se ha cobrado todo a las familias que llevaban sus hijos al Colegio aparece como una actuación discutible dirigida a poder invocar luego que no se ha entregado la documentación.

Llegados a este punto quiere llamar la atención la Sala acerca del hecho de que la propia Inspección en su informe en el despido colectivo, después de analizar la documentación concluye que se ha aportado la documentación preceptiva (hecho probado 26).

Pero es que, además, muchos de los documentos pedidos o se entregaron, o se conocían, o figuran en las cuentas anuales o se explicaron en las reuniones.



No se ha incumplido, pues, el requisito de la entrega de documentación, lo que obliga a desestimar el motivo de nulidad.

CUARTO.- En cuanto a la no concurrencia de la causa legal:

Según el artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores se entiende: ".La comunicación de la apertura del período de consultas se realizará mediante escrito dirigido por el empresario a los representantes legales de los trabajadores, una copia del cual se hará llegar a la autoridad laboral. En dicho escrito se consignarán los siguientes extremos:

- a) La especificación de las causas del despido colectivo conforme a lo establecido en el apartado 1.
- b) Número y clasificación profesional de los trabajadores afectados por el despido.
- c) Número y clasificación profesional de los trabajadores empleados habitualmente en el último año.
- d) Período previsto para la realización de los despidos.
- e) Criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados por los despidos.
- f) Copia de la comunicación dirigida a los trabajadores o a sus representantes por la dirección de la empresa de su intención de iniciar el procedimiento de despido colectivo.
- g) Representantes de los trabajadores que integrarán la comisión negociadora o, en su caso, indicación de la falta de constitución de ésta en los plazos legales.

La comunicación a los representantes legales de los trabajadores y a la autoridad laboral deberá ir acompañada de una memoria explicativa de las causas del despido colectivo y de los restantes aspectos señalados en el párrafo anterior, así como de la documentación contable y fiscal y los informes técnicos, todo ello en los términos que reglamentariamente se establezcan."

Las divergencias se producen a la hora de determinar los requisitos para apreciar la existencia de causas económicas, pues el Estatuto de los Trabajadores ya no exige que la causa comprometiese o hiciese peligrar la viabilidad de la empresa, ni la razonabilidad de la medida en el sentido de que serviría para preservar o favorecer su posición competitiva en el mercado.

Pese a ello a la hora de examinar la concurrencia de la causa se han formulado tres alternativas posibles:

La primera, consiste en entender que la exigencia de acreditar la concurrencia de la causa motivadora de la medida extintiva se satisface plenamente demostrando el acaecimiento de las circunstancias fácticas en las que se funda, esto es, que La empresa se encuentra en algunas de las situaciones económicas negativas detalladas en el ET art.51.1.2 °, o en una similar, o ha experimentado cambios en alguna de las facetas descritas en el ET art.51.1.3 °, cualquiera que sea su entidad, incluso aunque se tratase de situaciones o innovaciones de mínima intensidad. Y ello, sin perjuicio de la posibilidad de apreciar abuso de derecho o fraude de ley en el acuerdo alcanzado con los representantes de los trabajadores, o en la decisión extintiva adoptada sin consenso previo por el empresario.

Con arreglo a esta tesis, el control judicial de fondo quedaría limitado a la verificación de la concurrencia de la causa legal invocada por el empresario para justificar el despido -cuya prueba le incumbe (LRJS art.120 y 105.1 «in fine»)-, entendida como la situación fáctica origen de la decisión extintiva, no requiriendo operaciones de calificación jurídica de la misma. Acreditados Los hechos, su encaje en la causa legal, al igual que la proporcionalidad, razonabilidad y justificación de la medida, pertenecerían a la esfera de la gestión empresarial y, por ello, no sería necesario exigir su demostración al empleador, quedando fuera del alcance de Los órganos judiciales, que no podrían dejar de convalidar el despido bajo la excusa de la insuficiencia de las causas/ hechos para justificar la medida, y tampoco invocando los principios de razonabilidad y proporcionalidad, pudiendo acudir únicamente a las figuras jurídicas previstas en el CC del abuso de derecho y del fraude de ley.

b) La segunda opción interpretativa apunta a hacer una lectura de la expresión «causa legal» (que utiliza la LRJS art. 124.11.2° modif RDL 11/2013 art. 11.1), que conduzca a entender que la misma tiene una doble connotación fáctica y jurídica, en la medida que la causa cuya concurrencia justifica el despido es la que tiene virtualidad extintiva sobre los contratos de trabajo de los afectados.

Bajo esta premisa, el juez, además de constatar la realidad o certeza de los hechos históricos justificativos de la decisión extintiva componente fáctico necesario pero suficiente en sí mismo para producir la conformación de la causa legal-, debe caminar si los acreditados entran dentro de la categoría jurídica en la que el empresario los ha incluido, es decir, ha de verificar la suficiencia de la situación de hecho que ha resultado probada para integrar la causa o motivo legal de extinción del contrato de trabajo por necesidades de la empresa - componente de suficiencia de la causa-, lo que conlleva una indispensable operación de calificación jurídica



de las circunstancias fácticas que resulten probadas. Los resultados económicos negativos de La empresa, y/o los cambios producidos en sus diversas esferas, constituyen el presupuesto sustantivo habilitante de la decisión extintiva, pero la magnitud, persistencia en el tiempo y demás caracteres que les adornan, son el otro componente que permite subsumir el caso concreto en la causa legal de extinción, cuya concurrencia conlleva irremisiblemente su suficiencia para provocar el efecto previsto por la norma.

El concepto de causa rebasa, por tanto, los simples resultados o previsiones económicas y los meros acontecimientos fácticos descritos en el ET art.51.1.2 ° y 3 °, como p.e, la existencia de pérdidas en el último ejercicio económico, la mecanización de determinado proceso industrial, la informatización de un servicio, el descenso del nivel de producción, o la reorganización de un departamento de la empresa, para situarse en el plano jurídico.

c) La tercera posición hermenéutica en torno a la problemática esbozada no cuestiona expresamente el punto de partida de la reseñada en primer lugar, en lo que respecta al control judicial de las causas en su aspecto fáctico, pero discrepa abiertamente de la solución a la que llega en lo concerniente a la conexión de funcionalidad.

Con arreglo a esta interpretación, los órganos judiciales tendrían que llevar a cabo dos operaciones jurídicas sucesivas:

- comprobar, ante todo, si concurre la situación económica negativa, o los cambios alegados por la empresa para justificar el despido; y, una vez hecha esa constatación,

- tomar en consideración los datos objetivos concurrentes a fin de determinar si entre la intensidad intrínseca de la situación o cambio acreditado y su nivel de incidencia en el ámbito en que se actualiza, y la decisión que se le vincula de resolver la totalidad o de parte de las relaciones laborales, existe una relación de adecuación o correspondencia; juicio de proporcionalidad, ponderación o razonabilidad, que podría extenderse tanto a la virtualidad extintiva de la causa como al número de puestos de trabajo afectados, correspondiendo a la empresa la carga de justificar que el despido colectivo es una medida razonable y proporcionada.

Este criterio interpretativo ha encontrado eco mayoritario en los tribunales de suplicación y en la AN en el marco de los procesos de despido colectivo. Se considera que la empresa está obligada a acreditar la relación de funcionalidad, razonabilidad y proporcionalidad entre la causa alegada y las extinciones proyectadas.

El Tribunal Supremo parece seguir esta última línea interpretativa en su reciente Sentencia de fecha 27.1.2014 (Recurso nº 100/2013) donde se afirma:

"1.- Con independencia de otros aspectos que ninguna relación guardan con la cuestión debatida, el examen comparativo de ambos preceptos pone de manifiesto que la reforma laboral de 2012 afecta a tres cuestiones fundamentales para la presente litis: a) el ámbito de las modificaciones; b) el contorno de las causas; y c) la instrumentalidad de las primeras modificaciones- sobre las segundas -causas-.

2.- Está clara la novedad que se produce en el primer aspecto, puesto que la redacción vigente no ofrece duda interpretativa alguna respecto de que el salario puede ser modificado a la baja por unilateral voluntad del empresario [aunque ya se había admitido en la anterior referencia legal al «sistema de remuneración»], con el límite de la retribución prevista en el convenio colectivo, que únicamente es modificable por los trámites previstos en el art. 82.3 ET ; o lo que es igual, la exclusiva decisión empresarial únicamente alcanza -en lo que al salario se refiere- a las cuantías que el trabajador perciba como mejora del Convenio.

En lo que al segundo aspecto se refiere, se mantienen los cuatro ámbitos de las causas desencadenantes y que -vid. STS 17/09/12 rcud 578/12 - siguen siendo: a) los medios o instrumentos de producción [causas técnicas]; b) los sistemas y métodos de trabajo del personal [causas organizativas]; c) los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado [causas productivas]; y d) los resultados de explotación [causas económicas, en sentido restringido].

Pero -entramos con ello en el tercer aspecto de los referidos- a diferencia del texto derogado, en la vigente redacción no es preciso que las modificaciones tengan el objetivo acreditado -en conexión de funcionalidad o instrumentalidad- de «prevenir» una evolución negativa o «mejorar» la situación y perspectivas de la empresa, sino que basta con que las medidas estén «relacionadas» con la competitividad, productividad u organización técnica. Lo que nos sitúa ya en la cuestión realmente decisiva, cual es la del alcance que pueda tener el control judicial de la medida empresarial adoptada.

3.- Sobre tal extremo hemos de indicar que la alusión legal a conceptos macroeconómicos [competitividad; productividad] o de simple gestión empresarial [organización técnica o del trabajo], y la supresión de las referencias valorativas existentes hasta la reforma [«prevenir»; y «mejorar»], no solamente inducen a pensar que el legislador orientó su reforma a potenciar la libertad de empresa y el «ius variandi» empresarial, en



términos tales que dejan sin efecto nuestra jurisprudencia en torno a la restringidísima aplicación de la cláusula «rebus sic stantibus» en materia de obligaciones colectivas [SSTS 19/03/01 -rcud 1573/00 -; ... 24/09/12 rco 127/11 -; 12/11/12 -rco 84/11 -; y 12/03/13- rco 30/12 -], sino que la novedosa redacción legal incluso pudiera llevar a entender -equivocadamente, a nuestro juicio- la eliminación de los criterios de razonabilidad y proporcionalidad judicialmente exigibles hasta la reforma, de manera que en la actual redacción de la norma el control judicial se encontraría limitado a verificar que las «razones» -y las modificaciones- guarden relación con la «competitividad, productividad u organización técnica o del trabajo en la empresa».

Pero contrariamente a esta última posibilidad entendemos, que aunque a la Sala no le correspondan juicios de «oportunidad» que indudablemente pertenecen ahora -lo mismo que antes de la reforma- a la gestión empresarial, sin embargo la remisión que el precepto legal hace a las acciones judiciales y la obligada tutela que ello comporta [art. 24.1 CE], determinan que el acceso a la jurisdicción no pueda sino entenderse en el sentido de que a los órganos jurisdiccionales les compete no sólo emitir un juicio de legalidad en torno a la existencia de la causa alegada, sino también de razonable adecuación entre la causa acreditada y la modificación acordada; aparte, por supuesto, de que el Tribunal pueda apreciar -si concurriese- la posible vulneración de derechos fundamentales.

Razonabilidad que no ha de entenderse en el sentido de exigir que la medida adoptada sea la óptima para conseguir el objetivo perseguido con ella [lo que es privativo de la dirección empresarial, como ya hemos dicho], sino en el de que también se adecue idóneamente al mismo [juicio de idoneidad], excluyendo en todo caso que a través de la degradación de las condiciones de trabajo pueda llegarse -incluso- a lo que se ha llamado «dumping» social, habida cuenta de que si bien toda rebaja salarial implica una mayor competitividad, tampoco puede -sin más y por elemental justicia- ser admisible en cualesquiera términos. Con mayor motivo cuando el art. 151 del Tratado Fundacional de la UE establece como objetivo de la misma y de los Estados miembros «la mejora de las condiciones de ... trabajo», a la que incluso se subordina «la necesidad de mantener la competitividad de la economía de la Unión»; y no cabe olvidar la primacía del Derecho Comunitario y la obligada interpretación pro communitate que incluso se llega a predicar respecto de la propia Constitución, en aplicación del art. 10.2 CE (SSTC 28/1991, de 14/Febrero , FJ 5 ; 64/1991, de 22/Marzo, FJ 4 ; y 13/1998, de 22/Enero , FJ 3. STS 24/06/09 -rcud 1542/08 -).".

Expuestos los criterios legales y jurisprudenciales quiere la Sala comenzar destacando que pese a la calificación que hace el Ayuntamiento en el documento que plasma su decisión extintiva, en realidad la causa verdaderamente invocada es la causa económica, es decir, una insuficiencia presupuestaria que le obliga a llevar a cabo un plan de ajuste que incluye, obviamente la reducción de plantilla, en este caso un despido colectivo.

Toda la tesis de la demanda es que no existe la insuficiencia presupuestaria que se alega.

Para resolver sobre la cuestión hay que tener en cuenta que la Disposición Adicional 20 del Estatuto de los Trabajadores introdujo en el año 2012 de modo general los despidos colectivos en las Administraciones Públicas, poniendo fin a una polémica doctrinal al respecto.

Y en dicha Disposición en su párrafo primero se afirma: ".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."; lo que implica que con carácter general en el ámbito amplio de las Administraciones Públicas y entes públicos se aplican y sin ningún problema, los arts. 51 y 52; esto es, los despidos colectivos.

Y ello es así porque lo afirma la propia Disposición cuyo párrafo segundo es una concreción del primero cuando de despidos colectivos en Administraciones Públicas strictu sensu se trate.

En ese caso lo que hace el legislador es que se entiende que hay causa económica si se da una insuficiencia presupuestaria sobrevenida y persistente.

Estas son las exigencias legales y desde esa perspectiva ha de analizarse los despidos económicos.

Dicho esto, ¿puede sostenerse que una Administración Pública, Local o no, que ve disminuidos sensiblemente sus ingresos y que, como una empresa privada, no puede hacer frente al pago de sus obligaciones no puede acudir a los despidos económicos?.



¿Y si se trata de un organismo autónomo que por decisión de la Administración correspondiente ve reducido de un año para otro sus ingresos que recibe de aquella en un 50% tampoco puede acudir al despido colectivo?.

Llevando estas consideraciones al caso de autos podemos afirmar:

Que la Inspección estima que se dan las causas económicas.

Que el Ayuntamiento lleva en situación económica negativa varios años, con ejercicios económicos deficitarios y con mayor endeudamiento.

Que el año 2012 se acogió al Plan de Pago a proveedores, recibiendo unos 70 millones de € para ello.

Que en 2011 el Ayuntamiento presentaba un remanente de Tesorería negativo de 21 millones de €.

Que en 2012 el ahorro neto es negativo en más de 25 millones €, existiendo necesidad de financiación y remanente negativo de Tesorería.

Que el endeudamiento del Ayuntamiento suponía 2,17 veces los ingresos corrientes del ejercicio.

Que del 2013 al 2016, siendo la deuda viva en 2012 de 120 millones de €, la carga financiera del Ayuntamiento se situaba en torno a más de 80 millones de €.

Que a ello hay que añadir una deuda de unos 60 millones €, no incluida en la deuda viva anterior, correspondiente a deuda derivada de sentencias judiciales.

Se trata, por tanto, de un Ayuntamiento con una grave crisis económica, endeudado que adopta un Plan de Ajuste (de viabilidad) que supone un conjunto de medidas de racionalización del gasto y de ahorro que incluye la externalización o en su caso el despido del personal de las Escuelas Infantiles.

Hay una clara insuficiencia presupuestaria; es decir hay causa económica lo que justifica sin más los despidos.

La parte actora ha cuestionado además, el cierre desde un punto de vista económico y organizativo, entendiéndose que no estaba justificado y que no se aceptó su propuesta de incremento de gastos.

A su vez tanto la parte demandada como el Perito han insistido (al igual que el Ayuntamiento en la carta de despido) del carácter deficitario de las Escuelas Infantiles y de que no se autofinancian.

El art. 1 de la Constitución Española define a España como un Estado Social de Derecho.

En esa línea el Capítulo III recoge los principios rectores de la política social, entre los cuales figura (art. 40) que los poderes públicos promoverán las condiciones favorables para el progreso social y económico.

Desde esa perspectiva, y en el marco del Estado de bienestar las Administraciones Públicas definen las políticas sociales dirigidas a la sociedad, y en especial a aquellas personas más necesitadas que tienen necesidades sociales que los poderes públicos se encargan de cubrir a través de las prestaciones de carácter social.

La rentabilidad de tales servicios no tienen que ser económica, pues en muchas ocasiones son deficitarios habida cuenta el fragmento de población al que se dirigen, sino que su rentabilidad es social.

Las Administraciones Públicas, en este sentido, prestan aquellos servicios sociales a los que no llega el mercado por razón de costes y rentabilidad.

El Estado interviene, pues, allí donde existan necesidades sociales y no llega el sector privado porque no es rentable la actividad, asumiendo la misma con precios públicos que no cubren el coste del servicio, haciendo frente a la diferencia a través de los presupuestos.

Desde esta perspectiva se ha de asumir en el marco de los servicios sociales que los mismos puedan ser deficitarios económicamente, y por eso se definen por los poderes públicos las políticas sociales asumiendo estos su coste, para lo cual los ciudadanos pagan sus impuestos.

Precisamente así sucede con la educación pública y universal de 0 a 3 años, cuya finalidad es atender a sectores de población más desfavorecidas o sea, a aquellas familias que no pueden acudir al recurso de las escuelas privadas por falta de medios, fijando las Administraciones Públicas unos precios asequibles que no cubren el coste del servicio que se completa con aportaciones de los presupuestos.

Se trata, así de llegar a los sectores más desfavorecidos de la sociedad que no tiene recursos para acudir a los servicios de la empresa privada.

Por tanto, hay que entender que los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera se predicen de las Administraciones Públicas y no de los servicios concretos.



De ahí que el art. 3.2 diga que: ".Se entenderá por estabilidad presupuestaria de las Administraciones Públicas la situación de equilibrio o superávit estructural."; y el art. 11 señala:

a) ".La elaboración, aprobación y ejecución de los Presupuestos y demás actuaciones que afecten a los gastos o ingresos de las Administraciones Públicas y demás entidades que forman parte del sector público se someterá al principio de estabilidad presupuestaria."

b) ".Las Corporaciones Locales deberán mantener una posición de equilibrio o superávit presupuestario."

Por ello, no es argumento válido el de que el servicio no sea rentable económicamente, cuando difícilmente puede serlo y además no lo ha sido nunca; estando las Administraciones Públicas obligadas a prestar muchos de estos servicios, rentables socialmente, pero no rentables económicamente, porque son servicios de prestación obligatoria que se sufragan con cargo a los impuestos que pagan para ello los ciudadanos, o con cargo a subvenciones.

Desde este planteamiento no puede aceptar la Sala como argumento el carácter deficitario del servicio de Guarderías Infantiles, pues el mismo, sobre todo en tiempos de crisis, ha de serlo, habida cuenta que los precios o cuotas que se fijan no cubren los gastos de explotación, lo que obliga a cubrir el sobrecoste vía presupuestos o vía subvenciones.

Así, lo que se pretende es que las familias con menos ingresos que necesitan llevar a sus hijos a las Guarderías por razones de trabajo u otras, tengan un servicio público que puedan demandar y pagar. De ahí el promedio de pago por alumno que se sitúa en 111 €, frente a los 388 € que se fijó caso de adjudicarse la concesión a un tercero, concesión que quedó desierta.

El Ayuntamiento desde siempre asumió la finalidad social de las Escuelas Infantiles fijando a las mismas un precio en función de los ingresos de la unidad familiar.

No cabe, por ello, argumentar ahora que es un servicio deficitario económicamente, pues los servicios sociales públicos por definición tienden a serlo al cubrir las necesidades sociales a las que no llega la iniciativa privada por falta de rentabilidad.

No puede por ello aceptarse como argumento el déficit del servicio que siempre ha existido; sin embargo, lo que si es correcto es ante la insuficiencia presupuestaria definir las prioridades y cubrir los servicios básicos obligatorios del municipio, suprimiendo o reduciendo aquellos que no son propios, o que no son básicos, al tener que decidir las prioridades en ejercicio de las competencias políticas que le incumben.

La razón, pues, del cierre no puede ser la no rentabilidad del servicio, sino la situación de la grave crisis económica que atraviesa el Ayuntamiento, apareciendo el cierre de las Escuelas fundado en la causa económica de la insuficiencia presupuestaria sobrevenida.

Procede por lo expuesto la desestimación de la demanda.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Desestimamos la demanda sobre Impugnación de Despido Colectivo, interpuesta por D^a Inmaculada , como Presidenta del Comité de Empresa contra, el AYUNTAMIENTO DE TELDE, y declaramos ajustado a derecho el Despido Colectivo.

Notifíquese esta Sentencia a las partes en legal forma.

Adviértaseles que contra la misma cabe RECURSO DE CASACIÓN, para ante el Tribunal Supremo, debiendo prepararlo ante Sala de lo Social en el plazo de DIEZ DÍAS hábiles contados a partir del siguiente a la notificación de esta resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 203 y siguientes de la Ley Procesal Laboral , y con los requisitos establecidos en los artículos 227 y siguientes, advirtiéndose, que el depósito de los 300 euros, así como el importe de la condena, deberá efectuarse por todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social y no goce del beneficio de justicia gratuita, ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso, presentando resguardo acreditativo de haberse efectuado en la c/c nº 3537/0000660/0027/13 que esta Sala tiene abierta en el Banco Español de Crédito, haciendo constar el código nº 66 (Recursos de Casación Laboral) y a continuación número y año del rollo de suplicación, pudiéndose sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista.

Comuníquese la sentencia a la Autoridad Laboral competente, así como a la Oficina Pública de Empleo.



Comuníquese la presente Sentencia a la Oficina Pública correspondiente, en base a las disposiciones contenidas en el Capítulo X del Título Segundo de la Ley de Procedimiento Laboral.

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

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ