



Roj: **STSJ CL 4352/2014 - ECLI:ES:TSJCL:2014:4352**

Id Cendoj: **47186340012014101379**

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

Sede: **Valladolid**

Sección: **1**

Fecha: **25/09/2014**

Nº de Recurso: **398/2014**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **GABRIEL COULLAUT ARIÑO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJS, Valladolid, 04-02-2013,**
STSJ CL 4352/2014,
STS 2534/2016

T.S.J.CASTILLA-LEON SOCIAL

VALLADOLID

SENTENCIA: 01401/2014

T.S.J.CASTILLA-LEON SOCIALVALLADOLID

C/ANGUSTIAS S/N (PALACIO DE JUSTICIA) 47003.VALLADOLID

Tfno: 983413204-208

Fax:983.25.42.04

NIG: 47186 44 4 2013 0000436

N08150

TIPO Y Nº DE RECURSO: RECURSO SUPPLICACION 0000398 /2014 G.

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: SUPPLICACION 0000093 /2013 JDO. DE LO SOCIAL nº 004 de VALLADOLID

Recurrente/s: María Esther

Abogado/a: EDUARDO ORTEGA GOMEZ

Procurador/a:

Graduado/a Social:

Recurrido/s: ADE INTERNACIONAL EXCAL S.A. (AGEN.INNOVAC.FINANC.E INTERNACION.EMPRES.CYL),
COMITE DE EMPRESA DE ADE INTERN.EXCAL S.A.(Gabino Y OTROS 3)

Abogado/a: JAVIER FERNANDEZ FERNANDEZ,

Ilmos. Sres. D.Gabriel Coullaut Ariño

Presidente de la Sala

D. Emilio Álvarez Anllo

D. Manuel Mª Benito López

Dª. Carmen Escuadra Bueno

D. José Manuel Riesco Iglesias



D. Santiago E. Marqués Ferrero

D^a. Susana M^a Molina Gutiérrez/

En Valladolid a veinticinco de septiembre de dos mil catorce.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, compuesta por los Ilmos. Sres. anteriormente citados ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el Recurso de Suplicación núm. 398 de 2.014, interpuesto por **DOÑA María Esther** contra sentencia del Juzgado de lo Social N^o 4 de VALLADOLID (Autos:93/13) de fecha 12 de Septiembre de 2013 , en demanda promovida por referida **precitada recurrente** contra ADE INTERNACIONAL EXCAL, S.A., EL COMITÉ DE EMPRESA DE ADE INTERNACIONAL EXCAL, S.A., EL FONDO DE GARANTIA SALARIAL, y DOÑA Isidora , sobre **DESPIDO** .

Ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. **DON Gabriel Coullaut Ariño**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 4 de Febrero de 2013, se presentó en el Juzgado de lo Social de VALLADOLID Número 4, demanda formulada por la parte actora en la que solicitaba se dictase sentencia en los términos que figuran en el Suplico de la misma. Admitida la demanda y celebrado el juicio, se dictó sentencia en los términos señalados en su parte dispositiva.

SEGUNDO.- En referida Sentencia y como Hechos Probados constan los siguientes:

"PRIMERO.- La actora, Dña. María Esther , mayor de edad, con D.N.I. número NUM000 , ha venido prestando servicios por cuenta y orden de ADE INTERNACIONAL EXCAL, S.A. (C.I.F. A47214424), desde el 08.01.2007, con la categoría profesional de Oficial 2^a Administrativo, en su centro de trabajo de Valladolid, percibiendo una retribución salarial mensual, incluida la parte proporcional de pagas extras, de 1.915,31 €.

SEGUNDO.- Con fecha 14.12.2012 la empresa le entregó escrito, fechado el mismo día, del siguiente tenor:

"A la atención de Dña. María Esther :

Muy Sra. Nuestra:

Mediante la presente, al amparo de lo previsto en los artículos 51 , 53 y Disposición Adicional 20^a del Estatuto de los Trabajadores , en el marco del procedimiento de despido colectivo tramitado por esta Entidad, una vez finalizado el pertinente período de consultas con Acuerdo entre ADE INTERNACIONAL EXCAL, S.A. (en adelante EXCAL) y los representantes de los trabajadores en fecha 12 de diciembre de 2012 en el que Ud. figura como afectado, le comunicamos la decisión de esta empresa de proceder a la extinción de su contrato de trabajo con efectos del día de hoy, por las causas económicas y organizativas que sustentan dicho procedimiento de despido colectivo conforme a la documentación aportada al mismo.

Tal y como usted conoce, el pasado día 12 de noviembre, la Dirección de EXCAL comunicó a la representación legal de los trabajadores (y a los empleados individualmente en aquellos centros de trabajo que carecen de representación) el inicio del periodo de consultas de un procedimiento de despido colectivo debido a causas económicas y organizativas.

A este respecto, al inicio de dicho período de consultas se constituyó formalmente la comisión negociadora del procedimiento de despido colectivo y tras celebrarse las reuniones correspondientes al periodo de consultas con la mencionada representación legal, el mismo concluyó con acuerdo el día 12 de diciembre de 2012. Seguidamente el día 14 de diciembre de 2012, se ha comunicado a la Dirección General de Trabajo de la Junta de Castilla y León así como a los representantes de los trabajadores, la adopción, por parte de la Dirección de la Sociedad, de la decisión de proceder a la extinción de 30 contratos de trabajo.

Las razones que fundamentan dicha decisión empresarial son las que constan en la documentación aportada al inicio del período de consultas. A este respecto, debemos indicarle que se le hace entrega junto con esta carta de despido de la Memoria legal (doc. 1), el Informe técnico económico (doc.2), el Informe técnico organizativo y su anexo (doc.3), el documento que relaciona los criterios de designación de los afectados (doc.4) y el acuerdo alcanzado (doc.5), y que el contenido de los mismos forma parte de la presente carta.

A continuación procedemos a describir las causas que se desarrollan y fundamentan mediante dicha documentación.



Causa económica

En el actual marco de grave crisis económica general, motivado en gran medida por el excesivo déficit incurrido por el conjunto de las Administraciones Públicas, la Unión Europea ha exigido a España, en cumplimiento del Pacto de Estabilidad y Crecimiento suscrito entre todos los Estados miembros, y en aplicación del Procedimiento de Déficit Excesivo, la implantación de forma urgente de medidas tendentes a reducir el mencionado déficit y garantizar la sostenibilidad financiera, a través de numerosas recomendaciones.

En cumplimiento a los reiterados requerimientos, el Gobierno de España adoptó una serie de medidas, tales como la actualización del Plan de Estabilidad y Crecimiento 2010-2013, aprobada por el Consejo de Ministros el 29 de enero de 2010, el Real Decreto-Ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptaron medidas extraordinarias de reducción del déficit público, el Plan de Acción Inmediata 2010 y, ese mismo año, el Consejo de Política Fiscal y Financiera aprobó el Acuerdo Marco con las Comunidades Autónomas sobre sostenibilidad de las finanzas públicas 2010-2013. Más recientemente, y por su evidente relevancia, debe citarse la aprobación de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, que impone a las Comunidades Autónomas la obligación de ajustarse a los objetivos de estabilidad presupuestaria y deuda pública fijados por el Gobierno, previo informe del Consejo de Política Fiscal y Financiera. A este respecto, debe ponerse de manifiesto que el Consejo de Política Fiscal y Financiera ha fijado el objetivo de déficit público, para el año 2012, en el 1,5% del Producto Interior Bruto para cada una de las Comunidades Autónomas.

Como consecuencia de lo anterior, también la Junta de Castilla y León se ha visto en la necesidad de materializar medidas de control y corrección del déficit que permitan cumplir el objetivo de la estabilidad presupuestaria. Así, podemos citar, entre otros, el Decreto-Ley 1/2010, de 3 de junio, por el que se establecen medidas urgentes de adaptación al Real Decreto-Ley 8/2010 estatal, antes citado. Y en concreto podemos citar el Acuerdo 67/2010, de 1 de julio, por el que se aprueban nuevas medidas de austeridad en el ámbito de la Comunidad de Castilla y León, previéndose entre otras medidas de restricción presupuestaria la reducción en un 20% de todas las aportaciones o subvenciones para la financiación de los gastos de funcionamiento de las fundaciones públicas y de las empresas públicas que reciben fondos procedentes de los Presupuestos de la Comunidad; es decir, es una reducción que se aplica por igual y sin distinción a todas las fundaciones y empresas públicas.

Por lo que respecta en concreto a EXCAL, como Vd. ya sabe, la Sociedad recibe de la Agencia de Inversiones y Servicios de Castilla y León la inmensa mayoría de sus ingresos, llegando a suponer esa financiación el 92% de los ingresos en el pasado año 2011.

Pues bien, estas aportaciones han ido disminuyendo de forma constante y significativa desde el ejercicio 2009. Observando la cantidad percibida en el indicado ejercicio 2009, y comparándola con la del 2012, existe una disminución de 8.720.685 euros, lo que supone un 58,30% de caída en solo tres años.

Asimismo, los ingresos por actividad han venido evolucionando en el mismo sentido, produciéndose una disminución continuada del 61,5% entre el 2009 y el 2012.

Por ello, con el nivel de ingresos actuales no es posible mantener la estructura de gastos existente.

Estas circunstancias han implicado para la Sociedad la necesidad de reducir los gastos, lo que ha venido haciendo en los últimos ejercicios en la partida de "otros gastos de explotación" en un 79,80% (un 47% entre 2009 y 2011), mediante la reducción de costes en la realización de actividades (particularmente en promoción de alimentación y vinos, red exterior, información, comunicación y actividad comercial e información, comunicación y actividad comercial), así como mediante la eliminación y reducción de actividades.

A pesar de lo anterior, los gastos de personal entre 2009 y 2012 se han incrementado en un 53,40%. Por tanto, hemos asistido a un incremento de los gastos de personal en un entorno de reducción significativa (y similar) de los ingresos.

Teniendo en cuenta lo expuesto sobre la evolución de las diferentes partidas de gastos, en el momento actual no es posible continuar reduciendo el gasto corriente sin riesgo de que las actividades de EXCAL queden vacías de contenido, de modo que resulta imprescindible reducir también el gasto de personal.

Como consecuencia de todo ello, la Sociedad se encuentra en una crítica situación económica que compromete su viabilidad. Ante ello, resulta imprescindible reducir los gastos de la Empresa. Y, actualmente, solamente es posible reducir los gastos de personal, por lo que esta medida resulta absolutamente necesaria.

Causa organizativa



Según se pone de manifiesto en el informe técnico aportado y en el anexo adjuntado al mismo, desde el punto de vista organizativo la plantilla de EXCAL se encuentra sobredimensionada en relación con la actividad que se lleva a cabo. Por ello, la Empresa ha implementado una nueva estructura organizativa que implica por sí misma la supresión de puestos de trabajo, según se expone en el informe técnico organizativo y en los criterios de designación de los afectados.

En el caso concreto de su puesto de trabajo como supervisora del departamento de red exterior en el área de información, formación y redes, como Vd. sabe dicho

departamento se encarga de realizar el control financiero y de auditoría tanto interna como de acompañamiento de la externa, además de labores de gestión y control financiero dentro de la propia organización, así como las compras.

Pues bien, como supervisora en el departamento de red exterior Vd. se encargaba de la supervisión de los promotores en destino, pero actualmente se considera que resulta suficiente con un supervisor para llevar a cabo estas funciones, debido básicamente a la reducción del número de promotores en destino. De este modo, se amortizan los puestos de dos supervisores, entre ellos el suyo.

La situación descrita implica, por tanto, que desde un punto de vista económico y organizativo no es posible el mantenimiento de su puesto de trabajo como supervisor del departamento de red exterior.

Mediante el presente escrito, la Dirección de la Empresa le comunica la extinción de su contrato de trabajo, con fecha de efectos de hoy. La presente comunicación, por tanto, se le entrega respetando el plazo de 30 días que han transcurrido entre la fecha de la comunicación de la apertura del periodo de consultas y la fecha de efectos de la extinción.

Con motivo de la referida amortización de su puesto de trabajo, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 53 del. Estatuto de los Trabajadores , al cual se remite el artículo 51 del mismo texto legal , y en relación con el Acuerdo alcanzado en el periodo de consultas, le manifestamos que se ponen a su disposición en este acto los siguientes importes:

.- Como consecuencia de la extinción de su contrato, le corresponde a Vd. una indemnización total de 13.871,94 euros, que se corresponde con la suma de la indemnización de 10.956,63 euros, que representa 29 días de salario por año de servicio con tope de 12 mensualidades, la cuantía de 1.915,31 euros en concepto de una mensualidad y 1.000 euros de importe lineal, de conformidad con los criterios establecidos en el Acuerdo alcanzado entre la empresa y la representación de los trabajadores el 12 de diciembre de 2012.

.- 959,92 euros brutos, en concepto de compensación correspondiente a los 15 días de preaviso incumplidos (art. 53. 1. c. del Estatuto de los Trabajadores), que le será ingresada mediante transferencia bancaria en su cuenta.

En cumplimiento de lo dispuesto en el Art. 53.1 c) del Estatuto de los Trabajadores , de la presente comunicación se entregada copia, a efectos de su conocimiento, a los representantes de los trabajadores.

Finalmente, quedamos a su entera disposición para aclararle cuantas cuestiones precise en relación con los datos y contenidos a que hacemos constancia en esta carta".

La actora recibió de la empresa el 14.12.2012 cheque por el importe de 13.871,94 € indicado.

TERCERO.- La entidad demandada, ADE INTERNACIONAL EXCAL, S.A., fue constituida en fecha 12.07.1989 con la denominación de EXPORTADORA CASTELLA NO LEONES S.A. En fecha 25.06.1997 cambió su denominación por la de EXPORTACIONES DE CASTILLA Y LEON S.A. y el 29.06.2006 se produjo un nuevo cambio de denominación, otorgándosele el nombre actual.

La empresa está participada por 12 entidades públicas y financieras privadas pero la participación mayoritaria corresponde a la Agencia de Innovación y Financiación Empresarial de Castilla y León, con un 46% del capital social, que tiene carácter de Ente Público perteneciente a la Junta de Castilla y León.

La actividad de ADE INTERNACIONAL EXCAL, S.A. se centra, principalmente, en la realización de acciones de apoyo a la internacionalización de las empresas de Castilla y León promoviendo su participación en eventos de promoción de tipo tradicional (ferias, misiones inversas, promociones en punto de venta, showrooms...) junto con una serie de nuevos programas dedicados a identificar, consolidar y fidelizar los canales de distribución de las empresas y abrir canales de comercialización directos que permitan la distribución y exportación de sus productos. Del mismo modo, se ha prestado asesoramiento a las empresas castellano-leonesas en materia de expansión internacional desde sus centros de negocio y oficinas en el exterior y se ha apoyado la formación de técnicos especializados en mercados internacionales.



Adicionalmente, la entidad lleva a cabo una intensa labor de formación que se manifiesta especialmente en la organización del Master en Comercio Exterior, entre otras acciones de apoyo formativo.

CUARTO.- La evolución de ingresos y gastos en los últimos años ha sido la siguiente (en euros):

ADE INTERNACIONAL EXCAL S.A. 2009 2010 2011 2012

Aportación Aifecyl 14.955.304 12.692.732 9.562.912 6.234.619

Ingresos de actividad 868.418 829,024 731.489 335.013

Gastos de personal 2.369.234 3.117.871 3.074.576 3.635.305

Otros gastos de explotación 13.053.457 10.210.096 6.929.836 2.533.316

QUINTO.- La entidad demandada tomó la decisión de iniciar procedimiento de despido colectivo para la extinción de los contratos de varios de sus trabajadores, comenzando el periodo de consultas el 12.11.2012 y con la misma fecha solicitó su inicio ante la Autoridad Laboral, que se ha seguido con el nº 51/2012 y previas las consultas realizadas, cuyo resultado consta en las actas cuyas copias obran en el expediente (documento 19 aportado por la actora, folios 732-738)), con los criterios de preferencia obrantes al documento 20 de la actora (folios 739 a 744, también por reproducidos), se alcanzó con la representación de los trabajadores el 12.12.2012 acuerdo, con anexo de los trabajadores afectados en el que se incluye a la actora (folios 731- 738, que se da por reproducido), emitiéndose informe por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social el 27.12.2012, que también se da aquí por reproducido (folios 660 a 664).

SEXTO.- En el departamento de red exterior, en que prestaba servicios la demandante existían tres técnicas coordinadoras supervisoras, de las que se han incluido en el despido colectivo a la actora y otra, permaneciendo Dña. Isidora . Sus tareas eran las de gestión, organización y seguimiento de las funciones realizadas y desempeñadas por los denominados promotores en las oficinas de destino (coordinación del trabajo y apoyo a los que estaban en la red exterior, con tareas de índole administrativa).

En 2008/09 había 2 coordinadores para 26 promotores en 18 destinos, en 2009/10 también 2 coordinadores para 25 coordinadores en 16 destinos, en 2010/11 había 3 coordinadores para 23 promotores en 15 destinos, en 2011/12 seguían 3 coordinadores para 21 promotores en 15 destinos, de octubre de 2012 a marzo de 2013 no ha habido promotores, y en julio de 2013 había una coordinadora para 15 promotores en 15 destinos.

La demandante tiene la titulación de maestra, ha realizado curso de secretariado de dirección, ciclo formativo de grado medio de gestión administrativa.

Dña. Isidora , con antigüedad en la empresa de noviembre de 1999 y en el puesto de técnico de comercio exterior en el departamento de red exterior desde 2004, ha realizado curso superior de comercio exterior, tiene el título de técnico especialista FP 2 rama administrativa y comercial, y en cuanto coordinadora supervisora más antigua, fue formadora del resto de las que se incorporaron posteriormente, entre ellas la demandante.

SÉPTIMO.- El 05.06.2012 se firmó un Protocolo General de Colaboración entre el Ministerio de Economía y Contabilidad y la Junta de Castilla y León para la cooperación en los servicios de internacionalización de las empresas españolas (folios 625 a 627).

OCTAVO.- La actora no ostenta ni ha ostentado la condición de representante legal o sindical de los trabajadores durante el año anterior al 14.12.2012.

NOVENO.- Presentada papeleta de conciliación ante la S.M.A.C. frente a la empresa demandada el 14.01.2013, fue celebrado acto conciliatorio el 30 de enero siguiente, concluyendo con el resultado de sin avenencia".

TERCERO.- Interpuesto Recurso de Suplicación contra dicha sentencia por la parte demandante, fue impugnado por la parte demandada. Elevados los autos a esta Sala, se designó Ponente, acordándose la participación a las partes de tal designación.

CUARTO.- Por Auto de 21 de abril de 2014 se acordó la sucesión procesal de Ade Internacional Excal S.A. por la Agencia de Innovación, Financiación e Internacionalización de Castilla y León. Con suspensión del inicial señalamiento para votación y fallo, el presente recurso fue deliberado y votado en Sala General el 16 de julio de 2.014.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Desestimada la demanda deducida para impugnación de despido objetivo que es declarado procedente, interpone la actora Recurso de Suplicación en cuyo primer motivo amparado en el apartado a) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social solicita la nulidad de la Sentencia de Instancia



porque con infracción de los artículos 97.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , 218.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 24 de la Constitución Española incurre en incongruencia omisiva al no dar respuesta a una de las principales alegaciones efectuadas por la actora, concretamente la denuncia que hizo en el acto del juicio sobre la vulneración del derecho de la actora a su reingreso en los términos en que venía pactado en el acta final del acuerdo suscrito entre la empresa y el comité de empresa ya que la demandada "con posterioridad al despido colectivo ha contratado a 15 nuevos trabajadores sin que haya sido llamada la actora para que, en igualdad de méritos y capacidad, hubiere optado a uno de los nuevos puestos contratados", ya que cumplía todos los requisitos para el derecho al reingreso; ocurre que el despido que se impugna en este procedimiento es el que se comunicó a la actora el 14 de diciembre de 2.012 con efectos de ese mismo día, despido al que exclusivamente se refiere tanto la papeleta o demanda de conciliación interpuesta el 14 de enero de 2.013 como la demanda origen de este procedimiento (hecho segundo de la misma) interpuesta el 31 de enero de 2.013; lo ocurrido con posterioridad a tal despido podrá dar lugar, en su caso, a un nuevo despido si como sostiene la actora después del despido colectivo la empresa contrató a 15 trabajadores (en fecha que por cierto no se concreta) con olvido de la preferencia que la actora dice tener para su reingreso, preferencia que tendría que hacer valer también frente a esos 15 trabajadores que se dice contratados pero que no se identifican; en realidad la actora en el acto del juicio no realizó una alegación a mayor abundamiento de las contenidas en su demanda en relación con el objeto de litis que es, como antes se ha dicho, el despido que se le comunicó el 14 de diciembre de 2.012 sino que con su novedosa alegación relativa al no reingreso está impugnando un supuesto despido por no llamamiento ocurrido con posterioridad al despido colectivo que aquí se impugna, supuesto despido cuya fecha se ignora así como también la identidad de los 15 trabajadores que se dice fueron contratados por la empresa con olvido de su preferencia; tal alegación constituye una manifiesta modificación sustancial de los términos en los que se formula la demanda o mutatio libelli procesalmente inadmisibles (artículos 85.1 párrafo 3º de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social) que debe tenerse por tácitamente rechazada; en todo caso aunque se admita que la sentencia de instancia incurre en el vicio defecto que se denuncia, es decir incongruencia con la demanda por no dar respuesta a una de las pretensiones oportunamente deducida, tal defecto no lleva necesariamente a declarar la nulidad de la sentencia porque con amparo en el artículo 202.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social esta Sala puede resolver lo que corresponda dentro de los términos en que aparezca planteado el debate, y lo que corresponda en el presente caso es lo antes dicho, es decir que la novedosa alegación formulada en el acto del juicio sobre impugnación de un supuesto despido ocurrido después del que aquí se impugna, constituye una manifiesta modificación sustancial de la demanda procesalmente inadmisibles; debe pues desestimarse éste primer motivo del recurso.

SEGUNDO.- En el segundo motivo amparado en el apartado b) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social se solicita la revisión del hecho probado primero del que se propone una redacción alternativa que difiere de la impugnada en la categoría profesional de la actora que es la de Técnico y no la de Oficial 2ª Administrativa y su salario con prorrateo de extraordinarias que es de 2.329,35.-euros y no de 1.925,31.-euros; se ampara la revisión pretendida en primer lugar en la carta de despido obrante a los folios 10 a 14 en la que se dice consta su categoría profesional de Técnico; pues bien en la carta de despido se la denomina en una ocasión (folio 12 in fine) supervisora y pero no Técnico, categoría que sí aparece sin embargo en el organigrama de la empresa (folios 405 a 408); en todo caso no procede la rectificación de la categoría profesional de la actora que es, según el contrato y según las nominas, la de Oficial de 2ª Administrativa, categoría que pacíficamente ha venido ostentando durante el tiempo que ha prestado servicios para la demandada, no constando que realizara funciones de categoría superior al de administrativo en el Departamento de Red Exterior; conviene aclarar a la recurrente que el organigrama interno de una empresa no constituye el instrumento apto o propio para efectuar la clasificación profesional de los trabajadores, clasificación que se hace bien mediante la negociación colectiva o bien mediante acuerdo de empresa y representantes de los trabajadores (artículo 22 del Estatuto de los Trabajadores); en el Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos de la Provincia de Valladolid que es el aplicable según la actora (B.O.P. de 17 de agosto de 2.012) no aparece en el Grupo Profesional IV la categoría de Técnico ni tampoco la de supervisor y sí por el contrario la de Titulado Superior con nivel salarial I así como también la de Oficial de 2ª Administrativa con nivel salarial VI; la actora pretende se le reconozca la categoría de Técnico, inexistente en el Convenio Colectivo citado, y el nivel salarial I, es decir el propio de titulado superior cuando no consta ni que fuera contratada en razón de algún Título Superior que tuviera ni que haya desempeñado funciones propias de tal titulación por lo que en definitiva no va a ser acogido éste segundo motivo del recurso.

TERCERO.- En el tercer motivo también amparado en el apartado b) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social se solicita se adicionen al hecho probado sexto dos nuevos párrafos en el primero de los cuales debe recogerse que en noviembre de 2.011 la demandada absorbió a la empresa ADE subrogándose en los 17 trabajadores de la misma, y que con posterioridad al despido ha contratado 15 nuevos trabajadores, conformando una plantilla actual de 50 trabajadores adición que procede porque así resulta de la documentación que al afecto se cita, si bien debe también añadirse y aclararse que esos 15 trabajadores



contratados desde 1 de enero de 2.013 lo fueron con contratos en prácticas o para la formación con una duración de seis meses todos ellos para ocupar puestos de promotor de comercio exterior y con ello adquirir los conocimientos prácticos tras su formación en el master de promoción exterior, aclaración que reputamos importante, que debe por ello incorporarse al hecho probado sexto y que además resulta del documento que se cita obrante al folio 623 consistente en certificación del Responsable de Recursos Humanos de la empresa fechada el 15 de julio de 2.013; en el segundo párrafo debe recogerse según la recurrente que la empresa no ha aplicado en las nuevas contrataciones el derecho de preferencia al reingreso de los trabajadores despedidos conforme lo pactado en el acuerdo 3º del acta final del ERE como medida de acompañamiento, adición que en parte se acoge en cuanto a lo relativo a la existencia del acuerdo o pacto de reingreso pero no en lo relativo a que no se haya aplicado por la empresa en las nuevas contrataciones porque con ello lo que pretende la recurrente es tener como hecho probado una cuestión jurídicamente cuestionable como es sí debió contratar en prácticas o para la formación a los trabajadores despedidos en aplicación del referido pacto; debe pues estimarse en parte este tercer motivo en el sentido antes expresado.

CUARTO.- En el cuarto motivo amparado en el apartado c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social se denuncia infracción de los artículos 51 , 53 y 56 de la Estatuto de los Trabajadores porque existe un error en el cálculo de la indemnización abonada a la actora, indemnización calculada según salario de 1.915,31.-euros cuando se sabía que su categoría en nómina no se correspondía con la realidad; el motivo va a ser rechazado remitiéndonos a lo dicho a propósito de la rectificación pretendida del hecho probado primero; la actora tiene y ha tenido pacíficamente la categoría según convenio colectivo de Oficial de 2ª Administrativo con arreglo a la cual ha venido siendo retribuida y se le ha calculado correctamente la indemnización legalmente prevista; debe pues desestimarse este cuarto motivo del recurso.

QUINTO.- El quinto motivo también amparado en el apartado c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social se denuncia infracción de los artículos 51 , 52.c , 53 y 56 del Estatuto de los Trabajadores en relación con los artículos 3.1 del Estatuto de los Trabajadores y 3.1 , 7, 1.255 , 1.282 , 1.283 y 1.285 del Código Civil ; argumenta la recurrente con tal larga lista de preceptos supuestamente infringidos que no pretende que el Juzgador se convierta en empresario pero sí que valore si la decisión empresarial que se cuestiona es razonable, adecuada, proporcionada y ajustada a derecho de conformidad con la normativa citada porque según la recurrente no concurren las causas económicas y organizativas aducidas que dada su conexión van a ser impugnadas conjuntamente; sobre esta cuestión, es decir el despido colectivo que concluyó con acuerdo de la empresa con la representación de los trabajadores el 12 de diciembre de 2.012 (hecho probado quinto) ya se ha pronunciado este Tribunal en Sala General en su reciente Sentencia de 23 de julio de 2.014 (Recursos 326 y 558/2014) sentando el criterio de la procedencia de la decisión extintiva colectiva por concurrir las alegadas causas económicas y organizativas, criterio que va a ser mantenido en el presente caso al no concurrir circunstancia alguna que justificara un apartamiento de referido criterio; "Pues bien, debemos decir primero que el análisis de la eventual justificación económica del despido colectivo que llevo a cabo la sociedad anónima demandada ha de efectuarse desde la perspectiva del art. 51 ET . En efecto, Ade Internacional Excal SA, participada en un 46% de su accionariado por el ente público Agencia de innovación y financiación Empresarial de Castilla y León y que recibe del mismo más del 90% de su financiación, es una entidad que forma parte del sector público de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3.1 de la Ley de Contratos del Sector Público , aprobado por R.D.Leg 3/2011, de 14 de noviembre, en concreto en su apartado h), que se refiere a cualesquiera entes, organismos o entidades con personalidad jurídica propia, que hayan sido creados específicamente para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, siempre que uno o varios sujetos pertenecientes al sector público financien mayoritariamente su actividad, controlen su gestión, o nombren a más de la mitad de los miembros de su órgano de administración, dirección o vigilancia. Como perteneciente al sector público le resulta aplicable la Disposición Adicional 20ª del Estatuto de los Trabajadores (introducida por la adicional 2ª de la RDL 3/2012), que establece, en su primer párrafo, que 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 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. A lo que debe añadirse que en el párrafo segundo de dicha disposición adicional 20ª se establecen normas específicas para los entes del art. 3.2 de la citada Ley 30/2007 , básicamente la administración propiamente dicha y sus organismos autónomos, pero no entes como la demandada, que es una sociedad mercantil participada y financiada mayoritariamente con fondos públicos. Por lo tanto la norma de aplicación es el art. 51 ET , si bien con la especialidad de que la causa económica ha de vincularse a dichos mecanismos relacionados con el gasto público.



Así lo ha venido a establecer en casación el Tribunal Supremo en recientes sentencias, entre otras de 18-2-14 (Rec 74/2013) o de 26-3-14 (rec 158/2013) dictada por el Pleno, lo que nos lleva a rectificar anterior criterio sentado por la Sala en sentencia de 27-11-13 (Rec 1787/13), seguida por alguna posterior, que vino en desestimar la causa económica aducida por Excal sobre la base de considerar, con carácter principal, que no concurría la insuficiencia presupuestaria sobrevenida y persistente a que alude la citada disposición adicional 20ª más en relación a los despidos colectivos en la Administración Pública (art. 3.2 de la citada ley de contratos del Sector publico), pero no aplicable por lo dicho a entidades como la demandada.

Sentado lo anterior, ha de tenerse en cuenta, como señala el Juzgador, que la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, impone a las Comunidades Autónomas la obligación de ajustarse a los objetivos de estabilidad presupuestaria y deuda pública fijados por el Gobierno, previo informe del Consejo de Política Fiscal y Financiera, el cual ha fijado el objetivo de déficit público, para el año 2012, en el 1,5% del Producto Interior Bruto para cada una de las Comunidades Autónomas. Y que en el ámbito de las empresas del sector público, el Acuerdo 67/2010, de 1 de julio, de la Junta de Castilla y León, por el que se aprueban nuevas medidas de austeridad en el ámbito de la Comunidad de Castilla y León, prevé, entre otras medidas de restricción presupuestaria, la reducción en un 20% de las aportaciones o subvenciones para la financiación de los gastos de funcionamiento de las Fundaciones Públicas y de las Empresas Públicas que reciben fondos procedentes de los Presupuestos de la Comunidad (apartado 2.2).

En ese contexto, está acreditado que la demandada se financia casi exclusivamente de las subvenciones aportadas por la Junta de Castilla y León (más del 90% de sus ingresos provienen de ellas), y que las mismas en el periodo 2009 a 2012 han descendido más de un 50% (incluida la previsión de la subvención de más de 5 millones de euros finalmente percibida), así como que el gasto de personal en 2012 es superior al de 2009 y los ingresos previstos para 2013 en los presupuestos son menores, y, en último término, que la amortización de puestos de trabajo se ha planteado una vez que ya se han tomado importantes medidas de reducción de gastos desde 2009 (un 54,84% hasta 2012 en otros gastos de explotación).

Así las cosas, no cabe sino entender concurrente la causa económica aducida para el despido colectivo, sin que sea asumible el alegato del recurrente de que la tramitación del mismo quedara viciada por la ocultación de aquella subvención de más de 5 millones de euros, ocultación que el Juzgador no aprecia y que no es tal, siendo que no se había recibido cuando se presentaron las cuentas provisionales, que se computó en el informe económico (conclusiones finales) y que figura incluso como anexo a la memoria una certificación de 5-11-12 donde se señala que está previsto a lo largo del año conceder una nueva subvención por aquel importe (fol.422).

Y que el número de despidos atiende a criterios de razonabilidad y proporcionalidad es evidente, si se atiende a que no es la pérdida final del ejercicio (120.000 euros) la base principal de la causa económica sino la disminución de ingresos que ha sufrido la sociedad, más del 50% en 4 años y con previsión aun peor para 2013, siendo por demás que aquella previsión de reducción de un 20% en las aportaciones o subvenciones de la Junta sería operativa cuando menos desde los presupuestos de 2011 y que la que realmente ha tenido Excal es mayor, de casi un 35% en 2012 respecto de las percibidas en 2011, y que de una plantilla total de 65 trabajadores (incluidos 17 procedentes de Adeuropa que asumió a finales de 2011) se despide a 30 trabajadores. En último término, no existe un derecho perpetuo y fijo a percibir subvenciones año tras año y en la misma cuantía y en todo caso resulta justificado se minoren las mismas en un marco económico y una situación de déficit presupuestario publico y notorio a nivel del Estado y Comunidades Autónomas (en tal sentido la citada STS de 18-2-14).

De otra parte, concurrentes las causas económicas, sería innecesario entrar en el examen de las organizativas. En todo caso, que la demandada ha reorganizado efectivamente su estructura es algo que no se discute, y en cuanto a su justificación el Juzgador razona que en los últimos años la demandada estaba sobredimensionada en cuanto a medios personales hasta que con la concurrencia de las causas económicas se plantea la inaplazable decisión de reducir plantilla, siendo evidente, aunque no lo diga, que asume el informe técnico organizativo acompañado por la empresa que contiene unos estudios de tiempo de trabajo y del personal necesario para realizarlo, que ha conducido en la sección en que laboraba la actora a que se prescindiera de ella y otra trabajadora y sólo quede un trabajador, miembro del comité de empresa. En todo caso, teniendo en cuenta la drástica reducción del volumen de ingresos - procedentes como se dijo casi en su totalidad de subvenciones de la Junta en base a contratos programas a realizar por la demandada - es lógico que con la importante caída de la actividad que ha tenido tenga que reestructurar su organización, implementando una nueva estructura y una redistribución de funciones, para optimizar los recursos y adecuarlos a la nueva situación que tiene, so pena de convertirse en una mera pagadora de nóminas y mantener al personal sin ninguna o con una mínima actividad"; finalmente cabe añadir respecto de los argumentos relativos a la contratación de 17 de trabajadores de ADE EUROPA así como a la contratación de nuevos 15 trabajadores con categoría de Titulado Superior sin



que a la actora se le haya llamado para poder optar a esos puestos de trabajos infringiendo de forma flagrante el acuerdo final del ERE, que respecto de los trabajadores de ADE EUROPA no fueron contratados ex/novo sino que su integración en la plantilla de la demandada se produjo por la obligada subrogación consecuencia de la absorción de citada empresa por la demandada, circunstancia de ampliación de plantilla que en contra de lo que parece argumentar la recurrente abona precisamente la necesidad de reorganizar la plantilla por resultar sobredimensionada y amortizar puestos de trabajo; y en cuanto a los 15 contratos debe aclararse a la recurrente que con independencia que no consta que tenga titulación superior sino la de maestra, habiendo realizado un curso de secretariado de dirección, y ciclo formativo de grado medio de Gestión Administrativa (hecho probado sexto) en todo caso no acredita cumpla el requisito temporal de la conclusión de sus estudios dentro de los cinco años que exige el artículo 11.1 de la Estatuto de los Trabajadores para poder celebrar un contrato de trabajo formativo o en prácticas por lo que parece claro que no podía ser contratada durante seis meses en esa modalidad contractual para adquisición de conocimientos prácticos quienes hubieren concluido su formación en master de promoción de comercio exterior; estimamos en definitiva que no se ha producido infracción de los preceptos citados por lo que el Recurso debe ser desestimado y la Sentencia confirmada.

Por lo expuesto y

EN NOMBRE DEL REY

FALLAMOS

Que **DESESTIMANDO** el recurso de Suplicación interpuesto por **DOÑA María Esther** contra sentencia del Juzgado de lo Social Nº 4 de VALLADOLID (Autos:93/13) de fecha 12 de Septiembre de 2013, en demanda promovida por referida **precitada recurrente** contra ADE INTERNACIONAL EXCAL, S.A., EL COMITÉ DE EMPRESA DE ADE INTERNACIONAL EXCAL, S.A., EL FONDO DE GARANTIA SALARIAL, y DOÑA Isidora , sobre **DESPIDO** , y en su consecuencia, debemos **CONFIRMAR y CONFIRMAMOS** la sentencia recurrida.

Notifíquese la presente a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia en su sede de esta capital. Para su unión al rollo de su razón, líbrese la oportuna certificación, incorporándose su original al libro correspondiente.

Se advierte que contra la presente sentencia, cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, que podrá prepararse dentro de los diez días siguientes al de su notificación, mediante escrito firmado por Abogado y dirigido a esta Sala, con expresión sucinta de la concurrencia de requisitos exigidos, previstos en el artículo 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

Todo el que intente interponer dicho recurso sin tener la condición de trabajador o causahabiente cuyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social consignará como depósito la cantidad de 600,00 euros en la cuenta núm. 4636 0000 66 0398 14 abierta a nombre de la sección 1ª de la Sala de lo Social de este Tribunal, en la oficina principal en Valladolid del Banco Español de Crédito (BANESTO), acreditando el ingreso.

Asimismo deberá consignar separadamente en la referida cuenta la cantidad objeto de la condena, debiendo acreditar dicha consignación en el mismo plazo concedido para preparar el Recurso de Casación para Unificación de Doctrina.

Si el recurrente fuera la Entidad Gestora, y ésta haya sido condenada al pago de prestaciones, deberá acreditar al tiempo de preparar el citado Recurso que ha dado cumplimiento a lo previsto en el art. 230.2.c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

Firme que sea esta Sentencia, devuélvanse los autos, junto con la certificación de aquélla al Juzgado de procedencia para su ejecución.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Voto en Sala el Ilmo. Sr. D. Santiago E. Marqués Ferrero y no firmó, haciéndolo en su lugar el Ilmo. Sr. Presidente.

PUBLICACIÓN.- En la misma fecha leída y publicada la anterior sentencia, por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, celebrando Audiencia Pública en esta Sala de lo Social. Doy Fe.