



Roj: **STSJ M 14799/2014 - ECLI:ES:TSJM:2014:14799**

Id Cendoj: **28079340042014100983**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **19/11/2014**

Nº de Recurso: **663/2014**

Nº de Resolución: **970/2014**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MARIA LUZ GARCIA PAREDES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 14799/2014,**
STS 5791/2015

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 04 de lo Social

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 - 28010

Teléfono: 914931953

Fax: 914931959

34011520

NIG : 28.079.00.4-2014/0044603

Procedimiento Despidos colectivos 663/2014 Secc.4

Materia : Despido Colectivo

DEMANDANTE: D./Dña. Nicolas y otros 10

DEMANDADO: MELIA HOTELS INTERNACIONAL SA

C.A.

Ilmos. Sres.

Dª MARÍA LUZ GARCÍA PAREDES

Dª MARÍA DEL CARMEN PRIETO FERNÁNDEZ

Dª CONCEPCIÓN R. URESTE GARCÍA

En Madrid a diecinueve de noviembre de dos mil catorce .

Habiendo visto las presentes actuaciones la Sección Cuarta de la Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por los Ilmos Sres. citados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

EN NOMBRE DEL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

Ha dictado la siguiente

SENTENCIA Nº 970/2014



En el despido colectivo nº **663/2014** interpuesto por D. Luis Pedro , D. Nicolas , D. Bernabe , D. Evaristo , D. Jesús , D. Porfirio , D^a Paula , D^a María Virtudes , D. Carlos Antonio , D. Ambrosio y D. Dionisio , contra **MELIÁ HOTELS INTERNATIONAL, S.A.** , ha sido Magistrado Ponente la Ilma. Sra. **D^a MARÍA LUZ GARCÍA PAREDES** .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se presentó demanda de despido colectivo el 22 de septiembre de 2014 por D. Luis Pedro , D. Nicolas , D. Bernabe , D. Evaristo , D. Jesús , D. Porfirio , D^a Paula , D^a María Virtudes , D. Carlos Antonio , D. Ambrosio y D. Dionisio , contra MELIÁ HOTELS INTERNATIONAL, S.A, en la que se pide que se declare que el despido colectivo efectuado por la empresa demandada es:

1º NULO al estar ante un caso de DISCRIMINACIÓN INDIRECTA el supone vulneración del artículo 14 de la Constitución Española .

Ya que los criterios de selección que han sido tenidos en cuenta para la designación de las trabajadoras afectadas por los despidos, es discriminatorio puesto que atentan contra el principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres, dado que las 43 despedidas son mujeres.

En el HOTEL MELIÁ BARAJAS DE 108 TRABAJADORES SE HA DESPEDIDO A 25 TRABAJADORAS LO QUE SUPONE EL 24,07 POR CIENTO DE LA PLANTILLA Y EN EL HOTEL TRYP ALAMEDA DE 54 TRABAJADORES SE HA DESPEDIDO A 18 TRABAJADORAS LO QUE SUPONE EL 33,33 POR CIENTO DE LA PLANTILLA.

NO HAY NI UN SOLO HOMBRE AFECTADO.

La externalización del servicio de Pisos y Limpieza, conlleva la precarización de las condiciones laborales, ya que ellos mismos reconocen que los salarios son casi un cincuenta por ciento menos.

Por ello entendemos que existe una discriminación indirecta por razón de sexo, que atenta contra el Artículo 14 de la Constitución Española .

2º Subsidiariamente el despido debe ser declarado NULO por vulneración de la libertad sindical en su vertiente de negociación colectiva integrada en el artículo 28 de la Constitución Española , por vulnerar lo dispuesto en el Convenio Colectivo de Hospedaje de la Comunidad Autónoma de Madrid.

3º Subsidiariamente ha de ser declarado NULO por vulneración del artículo 10 de la Constitución Española , ya que la medida adoptada de extinción supone la precarización extrema de las condiciones de trabajo que atentan gravemente a la dignidad de la persona.

4º Subsidiariamente el despido debe ser declarado IMPROCEDENTE por carecer el mismo de causa que lo justifique por no encontrarnos en el caso de autos ante una causa organizativa ni productiva, sino ante una causa económica que no ha sido negociada por la empresa en el ERE, subsidiariamente para el caso de que por ese Tribunal se dieran por acreditadas la existencia de causa organizativa y/o productiva, la decisión adoptada por la empresa no es razonable, idónea ni adecuada por no estar ante una amortización de puesto de trabajo sino ante una decisión de política empresarial que nada tiene que ver con las causas alegadas en el ERE y encontrarnos realmente ante una situación de DUMPING SOCIAL, que lleva a la precarización leonina de las condiciones de trabajo.

Declarándose así mismo por ese Tribunal, para el caso de que el despido fuera declarado NULO, el derecho de las trabajadoras afectadas a la reincorporación a su puesto de trabajo, de conformidad con lo previsto en los apartados 2 y 3 del artículo 123 de la LRJS 36/2011.

SEGUNDO.- La Sala acordó el registro de la demanda y designó ponente, con cuyo resultado se señaló el día 20 de octubre de 2014 para los actos de intento de conciliación y, en su caso, juicio, al tiempo que se accedía a lo solicitado en los otrosíes de prueba

TERCERO.- Llegado el día y la hora señalados tuvo lugar la celebración del acto del juicio, previo intento fallido de avenencia, y en el que se practicaron las pruebas con el resultado que aparece recogido en el acta levantada al efecto.

CUARTO. - Conforme a lo dispuesto en el artículo 97.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , se indica que la parte actora se ratificó en el contenido de la demanda, en la que se indica que el número de trabajadores afectados por el despido colectivo alcanza un número de 43 (25 del Hotel Meliá Barajas y 18 del Hotel Tryp Alameda, todos ellos pertenecientes al departamento de pisos y limpiezas, recogiendo en su hecho primero la relación nominativa de trabajadores afectados. Se alega por la parte actora que si bien en la adopción de la medida extintiva la empresa ha invocado causas organizativas y de producción, durante el periodo de consultas la empresa justificaba la medida extintiva colectiva no en la adaptación de la fuerza de trabajo a los niveles



de producción sino que se querían reducir costes en el departamento de pisos y limpieza al objeto de situarse al mismo nivel de competencia del sector que tiene externalizado en su totalidad el servicio referido. La parte actora califica de dumping social la actuación de la empresa en tanto que los salarios que las empresa de externalización ofrecen son muy bajos en relación con los que el Convenio Colectivo de Hospedaje. Además, considera que no se ha probado la causa y que se introduce ex novo una causa económica que debe atender a toda la empresa y no a los centros afectados. Se alega discriminación indirecta por razón de sexo, vulneradora del principio de igualdad de trato, dado que los 43 trabajadores despedidos son mujeres sin que exista un hombre entre los afectados. También considera que la decisión empresarial vulnera el derecho de libertad sindical, en su vertiente de la negociación colectiva y que la empresa está vinculada por el artículo 2 y 4 del Convenio Colectivo de Hospedaje que son vulnerados por la demandada con su decisión de externalización que implica una precarización de las condiciones de trabajo.

Por su parte, la empresa demandada se opuso a lo reclamado por la parte actora diciendo, en resumen y sustancia, que no afecta el despido solo a mujeres ya que en la lista que se ofrece en la demanda existen hombres aunque es cierto que la mayor parte son mujeres por ser una actividad en la que están más presente ese sexo y consustancial a todos los hoteles que la empresa gestiona a nivel estatal (92% de mujeres y 8% de hombres), y en todo el sector e incluso en la empresa que ha asumido la actividad por externalización, citando la sentencia de la AN 15 de julio de 2013 en la que se niega la existencia de discriminación. Se niega que haya actuado discriminatoriamente cuando en el periodo de consultas ofrece medidas para evitar la extinción que resultó ser rechazada por la Comisión representativa de los trabajadores. Se justifica la existencia de las causas invocadas en tanto que en el sector hotelero y en la zona en la que se encuentran ubicados el nivel de ocupación hotelera se ha incrementado por las expectativas que la ciudad de Madrid tenía, a distintos niveles, y ello unido a otras circunstancias, como el menor nivel de viajeros en el Aeropuerto y desapareciendo de líneas aéreas, se ha visto afectada la producción y la forma en que se ha afrontado esa situación ha sido la adecuada, además, a lo que en el sector se está organizando para salir de ese índice negativo que se manifiesta en el descenso de habitaciones ocupadas.

QUINTO.- La empresa ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 124.9 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, según se acredita con el documento 31 de la parte demandada.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO .- MELIA HOTELS INTERNATIONAL, SA es una sociedad formalmente constituida en Madrid el 24 de julio de 1986, bajo la denominación social de Investman, SA, Se decida a la gestión, explotación y administración de hoteles en régimen de propiedad, gestión, alquiler o franquicia, así como a operaciones de régimen vacacional.

SEGUNDO.- Las principales marcas a través de las que Meliá opera en el mercado son: Meliá, Gran Meliá, ME, Paradisus, Ininside, TRYP, Sol Hotels y Club Meliá.

TERCERO .- HOTEL MELIA BARAJAS

El Hotel Meliá Barajas está localizado en las proximidades del Aeropuerto Adolfo Suárez Madrid-Barajas.

El Hotel Meliá Barajas es un hotel de cuatro estrellas y cuenta con 229 habitaciones, piscina, centro de convenciones de 1.300 metros cuadrados y 14 salas de reuniones con capacidad para un máximo de 600 personas.

Los ingresos del hotel han sido

2011

10.013.273

2012

8.368.142

2013

7.215.353

2014 (Enero/mayo)

2.897.682

Los ingresos por habitación han sido



2011

5.846.675

2012

4.591.992

2013

4.099.916

2014 (Enero/mayo)

1.634.181

El coste de personal ha sido

2011

4.543.457

2012

4.136.325

2013

3.704.795

2014 (enero/mayo)

1.528.301

El coste de personal en habitaciones ha sido de

2011

1.558.123

2012

1.360.740

2013

1.231.685

2014 (enero/mayo)

529.926

Las habitaciones ocupadas en el Hotel y los ingresos tenidos por ocupación han sido:

AÑO

H.D.

H.O.

INGRESOS H.O.

ADR

RevPAR70,15

2011

83.341

74.992

5.846.675

77,96

70,15

2012

83.694



63.519

4.591.992

72,29

54,87

2013

83.258

57.412

4.099.916

71,41

49,24

2014

(enero/mayo)

34.352

23.443

1.634.181

69,7

47,6

H.D.= Habitaciones disponibles

H.O.= Habitaciones Ocupadas

ADR= Precio Medio Habitación (Average daily rate)

RepPAR= Ingreso por habitación disponible (Revenue per available room)

La evolución de los ingresos por comida y bebidas han sido

AÑOS

Comida

Bebida

2011

2.690.260

510.421

2012

2.312.575

469.973

2013

1.956.769

419.887

2014

(Enero/mayo)

784.008

169.733

CUARTO.- HOTEL TRYP ALAMEDA

El Hotel Try Alameda está localizado en las proximidades del Aeropuerto Adolfo Suárez Madrid-Barajas.



El Hotel Try Alameda es un hotel de cuatro estrellas y cuenta con 149 habitaciones y 7 salas de reunión con una capacidad máxima de 200 personas.

Los ingresos del hotel han sido

2011

6.203.529

2012

5.750.531

2013

4.101.051

2014 (Enero/mayo)

1.268.0119

Los ingresos por habitación han sido

2011

3.705.220

2012

3.443.085

2013

2.564.320

2014 (Enero/mayo)

891.380

El coste de personal ha sido

2011

2.262.145

2012

2.181.778

2013

1.876.417

2014 (enero/mayo)

713.445

El coste de personal en habitaciones ha sido de

2011

986.846

2012

935.789

2013

799.390

2014 (enero/mayo)

314.69

Las habitaciones ocupadas en el Hotel y los ingresos tenidos por ocupación han sido

AÑO

H.D.



H.O.

INGRESOS H.O.

ADR

RevPAR

2011

54.020

50.185

3.705.220

72,92

68,59

2012

54.168

48.228

3.443.085

69,94

63,56

2013

54.020

39.328

2.564320

65,2

47,47

2014

(Enero/mayo)

22.348

15.281

891.380

58,3

39,9

H.D.= Habitaciones disponibles

H.O.= Habitaciones Ocupadas

ADR= Precio Medio Habitación (Average daily rate)

RepPAR= Ingreso por habitación disponible (Revenue per available room)

La evolución de ingresos por comida y bebida ha sido

AÑOS

Comida

Bebida

2011

1.575.595

174.193

2012



1.517.668

161.060

2013

1.045.154

108.326

2014

(Enero/mayo)

264.748

41.382

QUINTO .- EXPEDIENTE DE DESPIDO COLECTIVO

El 16 de junio de 2014, la empresa demandada comunicó a la representación legal de los trabajadores de los centros de trabajo de Hotel Meliá Barajas y Tryp Alameda la intención de iniciar el procedimiento de despido colectivo por causas productivas y organizativas.

El día 1 de julio de 2014 se constituyó la comisión negociadora y se produjo la primera reunión del periodo de consultas que concluyó en la última reunión, del día 12 de agosto de 2014, sin acuerdo. Se encuentran incorporadas a las actuaciones las actas de cada una de las reuniones que se dan por reproducidas.

Entre los días 25 y 26 de agosto de 2014 la empresa notificó a la Comisión representativa de los trabajadores en el despido colectivo su decisión final de despedir 43 trabajadores del Departamento de piso/limpieza.

SEXTO .- La empresa demanda ha externalizado el servicio Departamento de Pisos/limpieza a la empresa Lloyd Outsourcind, SLU que presta el servicio concertado -limpieza de habitaciones y zonas comunes- con un total de 52 trabajadores, de los cuales 49 son trabajadoras.

Los costes de externalización de servicios de camareros de pisos y limpieza (Dpto. de Pisos y Limpiezas - Habitaciones-) en el mes de septiembre de 2014 fue de 46.749,78 euros (38.636,18 euros sin IVA) por 5.758 habitaciones limpias estándar, a razón de 6,71 euros, en el Hotel Meliá Barajas y de 28.790,76 euros (23.794,02 euros sin IVA) por 3.753 habitaciones limpias estándar, a razón de 6,34 euros, en el Hotel Tryp Alameda.

SEPTIMO .- En la empresa demandada, el 92% de la plantilla que presta servicios en el Departamento de pisos de sus 113 hoteles está compuesta por mujeres.

OCTAVO .- Las relaciones laborales de los trabajadores afectados por el despido colectivo se rigen por el Convenio Colectivo de Hospedaje de la Comunidad Autónoma de Madrid.

NOVENO .- Los trabajadores afectados por la medida extintiva son los que se recogen en la relación nominativa que se contiene en el hecho primero de la demanda, que aquí damos por reproducidos. Del número de trabajadores afectados por el despido en el Hotel Meliá Barajas hay 23 mujeres y 2 hombres y en el Hotel Tryp Alameda hay 17 mujeres y 1 hombre.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se ha presentado demanda de despido colectivo por la Comisión Negociadora del expediente de extinción colectiva en los Hoteles Meliá Barajas y Tryp Alameda Aeropuerto, para que se declare su nulidad por vulneración de derechos fundamentales (artículo 14, 28 y 10 de la Constitución Española) o, subsidiariamente, su improcedencia (sic no ajustado a derecho), condenando a la empresa demandada a las consecuencias que tal calificación conlleva.

En primer lugar y en relación con los hechos que hemos declarados probados, de conformidad con lo prevenido en el artículo 97.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , debemos indicar que, apreciando los elementos de convicción necesarios, los mismos se han deducido de las pruebas siguientes:

El hecho probado primero y segundo no es un hecho controvertido.

El hecho probado tercero y cuarto es un hecho conforme en orden a la plantilla de cada centro de trabajo y sobre el que se ha configurada la comisión negociadora (documento 21 de la prueba de la empresa demandada. En cuanto a los datos que presentan cada uno de los Hoteles afectados por el despido se han obtenido de la documental presentada en el expediente de despido colectivo y que también se encuentran en los documentos



números 19 a 28 y 29 de la empresa demandada Y del documento aportado como número de folio 40 en la prueba documental de la empresa aportada en el acto de juicio

El hecho probado quinto se ha obtenido de la prueba documental de la empresa, obrante al folio 41 de la aportada en el acto de juicio y de los acompañado por la Autoridad Laboral.

El hecho probado sexto se acredita con la documental 31 de la prueba aportada en el acto de juicio por la demandada.

El hecho probado séptimo se ha obtenido del documento 41 de la prueba documental de la empresa demandada aportada en el acto de juicio.

El hecho probado octavo y noveno no son controvertidos.

SEGUNDO.- Entrando a resolver las cuestiones suscitadas en la demanda, y en orden a la nulidad que se reclama con base en la existencia de un trato discriminatorio -discriminación indirecta- al afectar el despido a mujeres, debemos rechazar tal calificación porque la decisión empresarial no se ha adoptado con esa voluntad de discriminar a la mujer trabajadora de la empresa.

La jurisprudencia nos recuerda que " *Conforme a lo dispuesto en el art. 2.1 de la Directiva 76/207/CEE , modificada por la Directiva 2002/73/ CE , tal como igualmente sostiene esa misma resolución del TC, compendiada por la nuestra del 18-7-2011 : «el principio de igualdad de trato supone la ausencia de toda discriminación por razón de sexo, bien sea directa o indirectamente, en lo que se refiere, en particular, al estado matrimonial o familiar». Por «discriminación directa» se entiende «la situación en que una persona sea, haya sido o pudiera ser tratada de manera menos favorable que otra en situación comparable por razón de sexo», en tanto que es «discriminación indirecta», «la situación en que una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros sitúan a personas de un sexo determinado en desventaja particular con respecto a personas del otro sexo, salvo que dicha disposición, criterio o práctica pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean adecuados y necesarios» (art. 2.2). La prohibición de discriminación directa o indirecta por razón de sexo en el acceso al empleo o una vez empleados, se recoge actualmente de modo expreso en los arts. 4.2.c) y 17.1 LET, redactados conforme a lo dispuesto por el art. 37 de la citada Ley 62/2003, de 30 de diciembre , de medidas fiscales, administrativas y del orden social" (TS de 14 de mayo de 2014, Recurso 2328/2013).*

En este caso es cierto que el despido colectivo que se ha provocado como consecuencia de haberse externalizado el Departamento de Pisos y Limpieza afecta, en su gran mayoría, a mujeres Pero en este caso, esa circunstancia no ha sido la que ha motivado la decisión empresarial impugnada en este proceso porque existen criterios objetivos que, ajenos a la condición de los trabajadores, han motivado la medida extintiva, como más adelante se razonará, y que la afectación a las mujeres solo ha sido consecuencia de ser una actividad profesional que, normalmente, está segregada ocupacionalmente ya que se configurada por personas del sexo femenino mayoritariamente y, en concreto, en la empresa demandada, el personal femenino del Departamento de pisos alcanza el 92% de la plantilla de sus 113 hoteles.

Además, no hay que ignorar que la externalización afecta a todo el Departamento de Pisos/Limpieza y que dentro de los distintos servicios que ofrecen los centros hoteleros implicados la disminución que a ellos alcanza trae causa principal del descenso de habitaciones ocupadas y es en este foco en donde se encuentra la razón de adoptar decisiones que permitan superar esa situación y no en el hecho de que el colectivo que lo atiende sea de uno u otro sexo o cualquier otra circunstancias que no sea la que realmente ha llevado a la decisión extintiva.

TERCERO. - Igualmente debemos negar que la extinción de los contratos de trabajo afectados por el despido colectivo atente el derecho de libertad sindical, en su vertiente de la negociación colectiva, que se alega con base en que la empresa está vinculada por el artículo 2 y 4 del Convenio Colectivo de Hospedaje que se dicen vulnerados por la demandada con su decisión de externalización y que, según la parte actora, implica una precarización de las condiciones de trabajo.

En orden a que la vulneración de los artículos 28 y 10 de la Constitución Española debemos indicar que en este caso estamos ante una medida extintiva en donde las condiciones laborales de los trabajadores afectados no han pasado, por otro efecto jurídico aquí no aplicado, a ningún empresa ni siquiera a la que ha asumido el servicio externalizado y, por tanto, no es posible entender cómo se ha podido ignorar por la demandada, en lo que al despido colectivo que aquí se enjuicia se refiere, el artículo 2 y 4 del Convenio Colectivo cuando en ellos se está regulando el ámbito de aplicación y personal del convenio colectivo que rigen en la empresa demandada y no advertimos en qué medida le puede vincular a la demandada en la externalización del servicio lo que haga al respecto la empresa que lo ha asumido con sus trabajadores ni la repercusión que ello pueda tener en lo que aquí se está cuestionando. El dumping social al que se refiere la parte actora



no es posible considerarlo en este caso en tanto que tal situación afectaría a quienes prestan un servicio en condiciones laborales insatisfactorias, que suelen calificarse como "low cost" salarial, y estas circunstancias no son resolviendo las condiciones de los trabajadores de la empresa que ha asumido la externalización ni las normas colectivas que deben regir y aplicarse en su caso ni si en las misma se contemplan fórmulas para eludir efectos como el que se denuncia por la parte demandante.

CUARTO. - En orden a la calificación de despido como no ajustado a derecho debemos rechazar la pretensión subsidiaria porque, realmente, se ha justificado la existencia de una causa organizativa que pueda amparar la medida extintiva adoptada por la empresa.

El artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores dispone, a efectos del despido colectivo que *"Se entiende que concurren causas organizativas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción y causas productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado"*

En atención a lo que dispone el artículo 38 de la Constitución , las empresas pueden descentralizar la producción o su forma de organización y, en esta materia, se ha dicho por la jurisprudencia que se ha pronunciado sobre la incidencia de una externalización de un servicio o descentralización productiva de la empresa en la decisión extintiva que adopta la empresa, que *" El ordenamiento jurídico no contiene ninguna prohibición general que impida al empresario recurrir a la contratación externa para integrar su actividad productiva y así lo reconoce el art. 42.1 del ET cuando se refiere a la contratación o subcontratación para "la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad de la empresa", lo que supone que, con carácter general, la denominada descentralización productiva es lícita, con independencia de las cautelas legales e interpretativas necesarias para evitar que por esta vía puedan vulnerarse derechos de los trabajadores "* (STS de 27 de octubre de 1994, Recurso 3724/1993 10 de mayo de 2006, Recurso y 31 de mayo de 2006, Recurso 725/2005). Aunque, también se ha dicho que *"..... la mera decisión empresarial de externalizar unos determinados servicios es desde luego legítima, pero ha de recordarse que el repetido artículo 52 c) del texto estatutario determina la necesidad de que exista una necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo, lo que significa que el precepto no ampara opciones enraizadas en la mera conveniencia del empleador "* (STS de 11 de octubre de 2006, Recurso 3148/2004 que viene a recogerse en la de 2 de marzo de 2009, Recurso 1605/2008).

En este sentido, y con cita de la STS de 30 de septiembre de 1998, Recurso 4489/1997 se ha dicho que *" En todo caso se debe hacer referencia -siguiendo la doctrina de esta Sala en su sentencia de 21 de marzo de 1.997 - al debate doctrinal relativo a si una descentralización productiva de la empresa o externalización de funciones a través de contrata tiene encaje en tal causa en todo caso o solo cuando concurren determinadas circunstancias; la solución correcta es la última en el sentido de que únicamente si se demuestra que la utilización de la contrata es un medio hábil para asegurar la viabilidad de la empresa o su competitividad puede jugar como causa legitimadora de la decisión extintiva, siendo decisivo que la descentralización constituya una medida racional en términos de eficacia de la organización productiva y no un simple medio para lograr un incremento del beneficio empresarial"; doctrina ésa ratificada por las Sentencias de 3 y 4 de octubre de 2.000 (Rec. 621/2000 y 4098/1999), dictadas en Sala General" (STS de 11 de octubre de 2006, Recurso 148/2004 ya citada anteriormente) .*

Por otro lado y para analizar en este caso la concurrencia de las causas que se invocan creemos necesario hacer mención de la jurisprudencia que se recoge en la sentencia de la Sala 4ª del Tribunal Supremo, de 20 de enero de 2014, Recurso 56/2013 , en la que se dice que *" En el enjuiciamiento de las modificaciones de las condiciones de trabajo y de las medidas extintivas que se relacionan con la situación de la empresa, es necesario distinguir, como ha hecho la doctrina y la jurisprudencia a partir de la sentencia de la Sala de 14 de junio de 1996 , entre los ámbitos de afectación en los que actúan las causas (económico, técnico, organizativo y productivo), la forma de manifestación de éstas (situación económica negativa, necesidad de innovación técnica, organizativa o productiva), medidas extintivas o modificativas y justificación de estas medidas en el marco de una relación de instrumentalidad o funcionalidad" .*

Pues bien, partiendo de esos criterios jurisprudenciales y de que realmente en la demanda y en el acto de juicio se combatió la inexistencia de causa desde la consideración por los actores de que es una de tipo económico y, por tanto, son otros los parámetros a considerar, entendemos que la causa invocada no es económica, como ha parecido entender la parte actora, pues no se trata realmente de reducir un coste de producción -el coste del servicio de pisos/limpieza- sino de reestructurar un servicio que ofrece un nivel de producción negativo y que, siendo este el principal, su déficit repercute lógicamente, en otros servicios complementarios (v.g. comida, bebidas, etc). No se está buscando un mejor resultado de la explotación que redunde en un mayor nivel de ingreso o beneficios sino una mejor oferta del servicio que pueda incrementar el nivel de producción.



Por tanto, estamos ante una causa organizativa que concurre cuando existe una baja productividad que provoca el mayor coste del servicio (a menor ocupación se incrementa el coste del servicio que se ofrece. A tal fin, y si nos remitimos a los hechos probados, se observa que la evolución en la ratio de ocupación del Hotel Meliá Barajas ha sido de 90,0% en 2011 pasando al 69% en 2013, la evolución del ADR ha sido de 77,96% en 2011 a 71,41% en 2013 y la del RevPAR presentaba en 2011 el 70,15% pasando a 49,24% en 2013 y en el Hotel Alameda los datos refiere que la ratio de ocupación en 2011 fue del 94,1% a 72,8% en 2013, la evolución del ADR ha sido de 72,92% en 2011 a 65,2% en 2013, y la del RevPAR de 68,59% en 2011 a 47,47% en 2013. La indicada evolución en el nivel de ocupación ha tenido, lógicamente, la repercusión en los ingresos que en el Hotel Meliá Barajas ha descendido en el periodo de referencia por habitaciones hasta un 29,9% y por comidas y bebidas de hasta un 27,3% y 17,7%, respectivamente, mientras que en el Hotel Alameda ha descendido en un 30,8% en habitaciones y periodo de referencia, y de 33,7% en comidas y 37,8% en bebidas. Todo ello cuando los costes de personal afecto al Departamento de piso/limpieza y en general aumentan sobre el porcentaje de ingresos, como se advierte del informe técnico, a los folios 30 y 50, en relación con cada uno de los Hoteles, Alameda y Barajas, respectivamente.

Esos datos y situación, indudablemente, pueden verse mejorados con la externalización del departamento de Pisos/limpieza, permitiendo tener una mejor posición competitiva en el sector, como refiere el hecho probado 6 al recoger el coste de tal medida, en relación con lo que se indica en el informe técnico, a los folios 93 y 94, en relación con el Hotel Alameda, y los folios 97 y 98, en relación con el Hotel Meliá Barajas. Con ello se justifica la medida extintiva adoptada que, aunque es cierto que supone una reducción de costes no es el eje central sobre el que pivota la mejor posición competitiva de la empresa en el mercado, ya que, como hemos indicado, existe un elemento objetivo que permite acudir a esa externalización, como es el de la baja ocupación hotelera en los dos establecimientos que se ha ido reduciendo en los últimos años de forma notable y que la externalización del servicio que atiende las habitaciones/limpieza es una respuesta adecuada o razonable a esa situación de deficitaria ocupación que permite, por medio de ese modo de organizar el servicio, mejorar la posición competitiva y no obtener beneficios ya que el ajuste del coste del Departamento de Pisos/Limpieza no es una cuestión de rentabilidad final de la empresa como elemento esencial sino que, lógicamente, resulta ser un efecto final al que le precede una mejor organización empresarial de los recursos de los que dispone y que permite que el número de habitaciones ocupadas se eleve y, de paso, los otros servicios complementarios a los que aquella mayor ocupación puede extender sus efectos. No hay que olvidar que el descenso en el nivel de ocupación es evidente y constante desde 2011 y que la falta de ocupación de las habitaciones disponibles desequilibra los medios humanos y materiales de que dispone la empresa para ofrecer el servicio y por ello surge la necesidad de dotar de una mejor organización a esos recursos.

Ya la existencia de la causa organizativa vendría a ser suficiente para justificar el despido como ajustado a derecho

Por el contrario entendemos que no existe una causa productiva, porque la falta de ocupación hotelera no obedece a un cambio en la demanda de los productos o servicios de la empresa, ni a una nueva configuración de éstos. Como dice la jurisprudencia, *"no es productiva cualquier medida que contribuya a "un menor gasto para la empresa", reduciendo "el coste del producto en el mercado", pues de esta forma no se está definiendo el ámbito de afectación, sino el resultado de la medida; resultado que, como el indicado, puede derivarse de distintas medidas que reaccionan ante causas también distintas, como, por ejemplo, una innovación técnica, que reduce los costes de producción"*.

Todo lo anteriormente expuesto, de conformidad con el artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores y artículos 124.11 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, "Se declarará ajustado a derecho la decisión extintiva cuando el empresario, habiendo cumplido lo previsto en los artículos 51.2 o 51.7 del Estatuto de los Trabajadores, acredite la concurrencia de la causa legal esgrimida", lo que procede realzar en este caso.

Por lo expuesto,

FALLAMOS

Que desestimando la demanda interpuesta por D. Luis Pedro, D. Nicolas, D. Bernabe, D. Evaristo, D. Jesús, D. Porfirio, D^a Paula, D^a María Virtudes, D. Carlos Antonio, D. Ambrosio y D. Dionisio, contra **MELIÁ HOTELS INTERNATIONAL, S.A.**, debemos declarar y declaramos ajustado a derecho el despido colectivo adoptado por la empresa MELIÁ objeto del presente proceso. Absolvemos a las partes demandadas de los pedimentos formulados en su contra.

Notifíquese esta resolución judicial a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, y, una vez adquiera firmeza, se notificará a los trabajadores afectados por el despido colectivo que hubieran puesto en



conocimiento del Tribunal un domicilio a efectos de notificaciones, al igual que, sólo para su conocimiento, a la Autoridad Laboral, Entidad Gestora de la prestación por desempleo y la Administración de la Seguridad Social.

MODO DE IMPUGNACIÓN: Hágaseles saber a los antedichos, sirviendo para ello esta misma orden, que contra la misma sólo cabe RECURSO DE CASACIÓN que se preparará por escrito ante esta Sala de lo Social dentro de los CINCO DÍAS siguientes a la notificación de la Sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 208 , 229 y 230 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , advirtiéndose en relación con los dos últimos preceptos citados que por todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o del beneficio reconocido de justicia gratuita, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso el ingreso en metálico del depósito de 600 euros conforme al artículo 229.1.b) de la LRJS y la consignación del importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente, en la cuenta corriente nº 2829-0000- 00-0663-14 que esta sección tiene abierta en BANCO SANTANDER sita en C/ Miguel Ángel, 17; 28010 Madrid o bien por transferencia desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de Banco Santander. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes:

1. Emitir la transferencia a la cuenta bancaria IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274
2. En el campo *ORDENANTE* , se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el NIF /CIF de la misma.
3. En el campo *BENEFICIARIO* , se identificará al Juzgado o Tribunal que ordena el ingreso.
4. En el campo " *OBSERVACIONES O CONCEPTO DE LA TRANSFERENCIA* ", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al Procedimiento (2829000000 066314) , pudiendo en su caso sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento de la misma mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito (art.230.1 L.R.J.S).

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

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