



Roj: **STS 5617/2014 - ECLI:ES:TS:2014:5617**

Id Cendoj: **28079140012014100764**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **26/11/2014**

Nº de Recurso: **240/2013**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **MIGUEL ANGEL LUELMO MILLAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 1067/2013,**
STS 5617/2014

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiséis de Noviembre de dos mil catorce.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación, formulado por el Letrado D. Jacinto Morano González, en nombre y representación del SINDICATO CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT), contra la sentencia dictada por la Audiencia Nacional de fecha 19 de marzo de 2013, en actuaciones seguidas por LA FEDERACION DE SERVICIOS A LA CIUDADANIA DE CCOO (FSC-CCOO) y dicho recurrente, contra la mercantil UNIPOST, S.A., LA UNION GENERAL DE TRABAJADORES (UGT) y LA UNION SINDICAL OBRERA (USO), sobre CONFLICTO COLECTIVO.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de parte recurrida la mercantil UNIPOST, S.A., representada y defendida por el Letrado D. Albert Rodríguez Arnaiz.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Miguel Angel Luelmo Millan,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras y la Confederación de Trabajo, formularon demandas ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional sobre conflicto colectivo, en las que solicitaban la declaración de nulidad de la decisión de la empresa de suspensión de contrato de trabajo y reducción de jornada. La Sala acordó el registro de ambas demandas, así como su acumulación mediante Auto 8/2013 de 5-2-13.

SEGUNDO.- Admitida a trámite las demandas, se celebró el 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.

TERCERO.- Con fecha 19 de marzo de 2013, se dictó sentencia por la Audiencia Nacional, cuya parte dispositiva dice: "FALLAMOS: Que desestimamos la demanda de conflicto colectivo interpuesta por FSC-CC.OO; CGT, y en consecuencia absolvemos a UNIPOST SA; UGT; USO de sus pedimentos".

CUARTO .- En la anterior sentencia se declararon probados los siguientes hechos: " **PRIMERO .-** La sociedad UNIPOST, S.A. tiene por objeto social la promoción, difusión, comercialización, recogida, tratamiento, clasificación, franqueo, almacenamiento, transporte tanto por carretera como naval y aéreo, distribución y entrega de bienes e información, impresos, envíos, etc. - La plantilla de la empresa está formada por un total de 2.645 trabajadores distribuidos geográficamente en centros de trabajo ubicados en varias comunidades autónomas.

SEGUNDO .- Con fecha 23 de marzo de 2011 se dictó resolución administrativa por la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo e Inmigración (expediente nº 39/11) en virtud de la cual se autorizó a la



empresa UNIPOST, S.A. a la reducción de la jornada de 640 trabajadores en un 15% hasta el 31 de diciembre de 2011. Dicha autorización fue resultado del acuerdo de fecha 15 de marzo de 2011 alcanzado entre las partes en el periodo de consultas, en el que expresamente se consideraron probadas las causas económicas, organizativas y de producción alegadas en el expediente anteriormente indicado. Con fecha de 30/12/2011 se dictó nueva Resolución por parte de la Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social por el que se procedió a autorizar a la mercantil supraindicada para la reducción de jornada en un porcentaje del 25%, durante 365 días, de 1972 contratos de trabajo; y a no autorizar la extinción de 140 contratos de trabajo. Todo ello en virtud de solicitud final de la empresa, presentada el 16 de diciembre de 2011, una vez finalizado el período de consultas sin acuerdo.

TERCERO .- El 22-12-2011 se publicó en el BOE el convenio colectivo de la empresa demandada para el período 1-01-2011 a 31-12-2012. -El 23-04-2012 la empresa alcanzó acuerdo con el comité intercentros, así como con UGT, CCOO, CGT y USO, que obra en autos y se tiene por reproducido, mediante el que acordaron modificar las condiciones previstas en el tercer Convenio Colectivo de Unipost, SA, para los años 2011 y 2012, reconociendo todas las partes la concurrencia de causas económicas y productivas que exigen la adopción del presente Acuerdo (BOE de 14-06-2012), en el que acordaron prorrogar un año el convenio, introducir más flexibilidad en la jornada y congelar los salarios en 2012.

CUARTO .- El 19-06-2012 la empresa demandada notificó al comité intercentros su decisión de iniciar el período de consultas de un procedimiento de inaplicación del convenio de empresa basado en causas económicas y productivas, con la finalidad de proceder al descuelgue de las tablas salariales para los años 2012 y 2013 del Convenio colectivo de UNIPOST, S.A. 2011-2013. Dicho descuelgue supondría una rebaja salarial entre el 5,49 % mínimo y el 15,71 % máximo, dependiendo del centro de trabajo y tramo salarial según habitantes que corresponda. El 8-08-2012 la empresa demandada sometió la controversia a la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, que dictó resolución el 28-9-2012 declarando la improcedencia de la inaplicación del Convenio Colectivo de la empresa UNIPOST, SA. Esta resolución fue impugnada por la empresa ante esta Sala, que dictó sentencia desestimatoria de la demanda el 28-1-13 (PROC. 316/12).

QUINTO .- Las ventas de la empresa demandada en el período 2009, 2010, 2011 y los seis primeros meses de 2012 fueron las siguientes: 109.099; 108.984; 109.602 y 53.614 MM euros. - El margen bruto de explotación en el período citado fue de 73.406; 74.342; 70.165 y 33.618 MM euros. El EBITDA del período reiterado fue el siguiente: 2.127; 5.915; -1.442 y - 132 MM euros. El resultado de explotación en el período citado fue el siguiente: 1.004; 4.758; 3.026 y 1.078 MM euros. Los resultados financieros en el período antes dicho fueron los siguientes: 622; - 519; -1.146 y - 612 MM euros. Las cifras BAI son las que siguen: 382; 4.239; - 4.173 y - 1690 MM euros. El resultado neto alcanzó las cifras siguientes: 258; 2.961; -2.890 y - 1.690 MM euros. Los costes de personal en el período reiterado fueron los siguientes: 59.019; 56.886; 59.244 y 27.943 MM euros.

SEXTO .- En el período enero-marzo 2012 los datos de la empresa son los siguientes: Ingresos de 27.0423 millones de Euros. El Resultado de explotación refleja unas pérdidas de 0.688 millones de Euros; El Resultado antes de impuestos refleja unas pérdidas de 0.980 millones de Euros. El Resultado del ejercicio refleja unas pérdidas de 0.980 millones de Euros. En el período 1-01 a 30-06-2012 sus resultados son los siguientes: Ingresos de 53.615 MM euros; el resultado de explotación arroja unas pérdidas de 1,07 MM euros; el resultado antes de impuestos arroja unas pérdidas de 1.690 MM euros y el resultado del ejercicio arroja unas pérdidas de 1.690 MM euros. La aplicación de la reducción de jornada durante 2012 supuso un ahorro en gasto salarial de 3 MM euros. En el ejercicio 2012 el resultado, a 30 de noviembre, ha sido de - 4.042.371 euros. El informe de auditoría de las cuentas anuales del ejercicio 2012, aún no finalizado, establece que la cuenta de pérdidas y ganancias arroja pérdidas por importe de 4.299.433 euros.

SÉPTIMO .- El 16-10-12, en reunión del Comité Intercentros, la empresa comunicó a los representantes de los trabajadores la apertura del período de consultas para un nuevo Expediente de Regulación de Empleo de reducción de jornada, de suspensión y de extinción de contratos, indicando que *"tanto la reducción como la suspensión podrían afectar a toda la plantilla en todos los centros de trabajo, con reducciones máximas de hasta el 30% de jornada y suspensiones de hasta 140 días hábiles. El expediente de extinción podría afectar hasta 250 trabajadores a medida que fuera posible hacer las indemnizaciones necesarias."* Igualmente, en esta reunión la empresa comunicó su intención de descolgarse del Convenio de la empresa, abriendo el período de consultas también a estos efectos.

OCTAVO .- Tras la reunión de 16-10-12, tuvieron lugar otras los días 25-10-12 y 5, 12, 16 y 23-11-12. La empresa entregó a los representantes de los trabajadores la preceptiva Memoria de las causas justificativas -económicas y productivas-, junto con la documentación económica correspondiente, balance y cuenta de resultados de los ejercicios 2009, 2010 y 2011 -incluidas cuentas consolidadas debidamente auditadas-. Aportó también las cuentas provisionales del ejercicio 2012, a 30 de septiembre de 2012. Asimismo, se suministró el número de los trabajadores afectados y el número y clasificación profesional de los trabajadores



habitualmente empleados en el último año, el período previsto para la realización de los despidos y las suspensiones de contratos y reducciones de la jornada laboral (del 1-11-2012 al 31-12-2013), y los criterios definidos para la designación de los trabajadores afectados. El Plan de Recolocación Externa se entregó en la reunión de 5-11-12. En esta misma reunión la empresa informó que debido a la pérdida de un cliente relevante en el área de Zaragoza, los centros allí sitios aumentarían su período de suspensión hasta las 17 semanas. En estas reuniones tuvieron lugar propuestas y contrapropuestas. En la reunión de 16-11-12 la empresa manifestó que renunciaba a las extinciones contractuales porque carecía de los fondos necesarios para hacer frente a las indemnizaciones, si bien se reservaba su planteamiento en el futuro. Presentó una nueva propuesta, para cuyo estudio se acordó prorrogar el período de consultas hasta una última reunión el 23-11-12, en la que no se alcanzó acuerdo. Esta última propuesta de la empresa, que obra en autos y se tiene por reproducida, consiste en la suspensión de contratos de hasta 140 días hábiles desde el 1/12/2012 al 31/12/2013, o alternativamente, en función del centro de trabajo, reducción de jornada de hasta un 30% en el mismo periodo, de la totalidad de la plantilla de la Empresa. Las suspensiones se aplicarían preferentemente en periodos de 7 días naturales, y en ningún caso se superarían los 14 días naturales dentro de un mismo mes natural, figurando las fechas concretas de cada trabajador en un calendario mensual de afectaciones, que se publicaría entre los días 25 y 30 del mes anterior y al menos con una antelación mínima de dos días laborales al inicio de la suspensión.

NOVENO. - El 21 de noviembre CCOO remitió burofax a la empresa para que le remitiera cierta documentación que consideraba fundamental para evaluar la situación y propuesta de la empresa. En concreto pedía la evolución trimestral 2010 y 2011 del detalle de aprovisionamientos; el detalle de deudores y acreedores comerciales desglosado por Grupo, Vinculadas o no, y Restos; el detalle de la "Norma 21" del Plan General de Contabilidad; el detalle de la partida "Otros Gastos de Explotación"; el detalle de las remuneraciones del personal de estructura, dirección y alta dirección; información sobre la proyección de ventas; el estado de cambio en el patrimonio neto, memoria del ejercicio, informe de gestión y estado de flujo defectivo, todos ellos provisionales de 2012; y la auditoría sobre la documentación provisional de 2012. El 4-12-12 la empresa le remitió respuesta, que consta en autos y se tiene por reproducida, indicándole que, tal como manifestara en la reunión de 23-11-12, al haberle solicitado la información dos días antes de la fecha prevista para la finalización de la prórroga del período de consultas, había sido materialmente imposible atender la petición. No obstante, la empresa invitó al sindicato a una reunión el 14-12-12 con la finalidad de responder a preguntas concretas sobre la información solicitada, así como sobre la documentación económica entregada durante el período de consultas. No consta que la reunión se haya producido.

DÉCIMO . - El 13-01-2013 la CCNCC dictó resolución en su expediente 14/2012, mediante la que se declaró la inaplicación del incremento salarial previsto para 2013 en el Convenio Colectivo de la empresa UNIPOST, S.A., manteniendo, por tanto, las tablas salariales que han regido durante 2012. Esta resolución no ha sido impugnada.

UNDÉCIMO. El 22-1-13 se celebró procedimiento de mediación promovido por CGT ante el SIMA, con resultado de falta de acuerdo".

QUINTO . - Preparado recurso de casación por la Confederación General del Trabajo (CGT), fue formalizado ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, consignándose el siguiente motivo: UNICO.- Al amparo del art. 207.e) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social por vulneración de los arts. 47 y 51 del Estatuto de los Trabajadores en conexión con el desarrollo jurisprudencial que dimana de la entrada en vigor de la Ley 3/2012.

SEXTO.- Transcurrido el plazo concedido para la impugnación del recurso, se emitió informe por el Ministerio Fiscal, en el sentido de considerar improcedente el recurso.

SEPTIMO.- En Providencia de fecha 29 de septiembre de 2014, se señaló para la votación y fallo del presente recurso el 18 de noviembre de 2014, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

UNICO.- Contra la sentencia de instancia, que desestima las demandas de los dos sindicatos accionantes, uno de ellos, CGT, que en su demanda postulaba la nulidad de la suspensión colectiva de los contratos de trabajo en el seno de la mercantil demandada y, subsidiariamente, la declaración de que tal medida no era ajustada a derecho, con las consecuencias legales inherentes a ello, formula recurso de casación, que contiene un motivo amparado en el apartado e) del art 207 de la LRJS por vulneración de los arts 47 y 51 del ET "en conexión con el desarrollo jurisprudencial que dimana de la entrada en vigor de la Ley 3/2012" y arguyendo que es necesario realizar un juicio de proporcionalidad entre el hecho concurrente y la medida pretendida, de tal modo que la mera concurrencia del hecho habilitante, no justifica cualesquiera medidas pretendidas por la parte empresarial y que si ésta estableció las premisas de la suspensión colectiva de los contratos de trabajo con base en la pérdida de varios de sus clientes, lo que le llevó a esgrimir causas económicas y productivas



en el seno del período de consultas, y promovió de manera simultánea a dicha suspensión una inaplicación de las condiciones previstas en convenio procediendo a mantener sin subidas las tablas aplicadas en 2012 para el año 2013 (lo que fue considerado una medida proporcional y adecuada a su situación económica por la Comisión Nacional Consultiva de Convenios, es decir, que se consideró superable la situación mediante la congelación salarial practicada) consecuencia de ello es que ya no concurren las circunstancias esgrimidas para llevar a cabo la repetida suspensión colectiva de los contratos y, por lo tanto, ésta no debió producirse.

Dicha exposición parte de un relato o versión que coincide en lo sustancial con el de la sentencia recurrida, que, no obstante, se orienta de otro modo, en tanto en cuanto en su hecho cuarto se dice que el descuelgue de las tablas salariales (inaplicación del convenio colectivo) que, en principio, tenía decidido la empresa con fecha 19 de junio de 2012, no llegó inicialmente a prosperar, al ser desautorizado primero por la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos (CCNCC) y después por la propia Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, que resolvía así, desestimándola, la demanda interpuesta al efecto por la empresa mediante sentencia de 28 de enero de 2013, pero el 16 de octubre de 2012 y en un nuevo período negociador con el comité intercentros, la empresa comunicó otra etapa de consultas para un expediente de regulación de empleo de reducción de jornada, suspensión y extinción de contratos, notificando asimismo su intención de descolgarse del convenio aplicable y abriendo esas consultas a este extremo (hecho séptimo), que fue resuelto por la CCNCC el 13 de enero de 2013 declarándose la inaplicación del incremento salarial previsto para 2013 y manteniendo las tablas salariales de 2012, resolución que no fue impugnada (hecho décimo).

Así pues, se han producido varias medidas simultáneas, tal y como señala la parte recurrente, lo cual no significa forzosamente, como parece pretender ésta, que sean incompatibles entre sí, sino que puede darse el caso de que sean necesarias todas ellas porque no baste la adopción de algunas o, incluso, que si alguna resulta finalmente innecesaria según pueda desprenderse de la prueba practicada, no sea precisamente la suspensión de los contratos de trabajo o la reducción de jornada, sino la congelación salarial, que pudiendo resultar insuficiente por sí sola, deje, no obstante, de tener razón de ser si se producen las meritadas suspensión y reducción, cuyo mayor calado sea el oportuno en función de la situación de la empresa, en cuyo caso, no habría tampoco razón para oponerse a estas medidas sino a aquélla (el descuelgue convencional o congelación retributiva). O como dice la sentencia recurrida en su tercer fundamento de derecho *in fine*, no hay (en principio) inconveniente en *"que se negociase la suspensión y reducción de jornada al mismo tiempo que un descuelgue salarial, pues nada en la legislación vigente impide dicha negociación simultánea, siempre que se cumplan estrictamente los requisitos previstos por el legislador para la sustanciación de cada una de estas medidas, lo que no se ha alegado que se incumpliera"*.

Y si el sindicato recurrente se limita a esgrimir la necesidad de "realizar un juicio de proporcionalidad" por todo argumento, sin desarrollar dialéctica y probatoriamente esa idea, es evidente que no puede sostener con ello solamente su pretensión de demanda, cuando la resolución de instancia desmonta en sus fundamentos cuarto a sexto cuantas razones da la parte actora para oponerse a la decisión empresarial litigiosa.

No puede, pues, entenderse mínimamente fundamentada la tesis del recurso, debiendo tenerse en cuenta al respecto que, como ya tenemos reiteradamente dicho (entre las más recientes, nuestra sentencia de 8 de julio de 2014, rcud 1897/2013, con cita de otras anteriores) *"como recuerdan, entre otras, las STS/IV 27-diciembre-2011 (rcud 1061/2011) y 24-septiembre-2012 (rcud 3643/2011), era reiterada la jurisprudencia de esta Sala acerca del cumplimiento del requisito consistente en "fundamentar la infracción legal denunciada" exigido en el art. 222 de la ahora derogada LPL (Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral),"* señalando que *el recurso de casación para la unificación de doctrina, como extraordinario que es, debe estar fundado en un motivo de infracción de ley de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 222 de la LPL, en relación con los apartados a), b) y c) del artículo 205 del mismo texto legal y en tal motivo se debe establecer y justificar la causa de impugnación de la sentencia recurrida. Esta exigencia no se cumple con sólo indicar los preceptos que se consideren aplicables, sino que es requisito ineludible para su correcta observancia razonar de forma expresa y clara sobre la pertinencia y fundamentación del recurso en relación con la infracción o infracciones que son objeto de denuncia. Así se deduce no sólo del artículo 222 de la LPL, sino de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que en su artículo 477.1 prescribe que el recurso habrá de fundarse en la infracción de las normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso, y que en el artículo 481.1 impone que en el escrito de interposición del recurso se expondrán con la necesaria extensión, sus fundamentos (TS 18-4-2007, R. 5340/05, entre otras muchas)".*

No yerra, pues, el Mº Fiscal cuando en su informe arguye que "el recurrente se limita a alegar que es necesario realizar un juicio de proporcionalidad entre el hecho concurrente y la medida pretendida...para concluir afirmando que la mera concurrencia del hecho habilitante no justifica las medidas pretendidas por la parte empresarial; argumenta asimismo que, tal y como se afirma en el hecho probado 10º, la empresa promovió, simultáneamente a la suspensión, la inaplicación del convenio colectivo (descuelgue salarial) que



fue considerado adecuado por la CCNCC; de esto deduce el sindicato que la situación de la empresa era superable mediante la congelación salarial que, además no fue tenida en cuenta entre las circunstancias esgrimidas para llevar a cabo la suspensión colectiva. Entendemos que el recurso planteado no puede prosperar puesto que se limita a efectuar una serie de consideraciones de carácter general que lo único que muestran es la disconformidad con el fallo....".

Esta deficiencia tampoco pasa percibida a la parte demandada, que la pone asimismo de manifiesto en su escrito de impugnación cuando dice que "toda la argumentación de la parte recurrente en este apartado se basa en manifestar, textualmente, que "la mera concurrencia del hecho habilitante no justifica cualesquiera medidas pretendidas por la parte empresarial" efectuando una manifestación genérica que en nada pasa a vincularse con una concreción posterior respecto al supuesto concreto enjuiciado más allá de la alegación vaga e imprecisa de que la empresa estableció las premisas de la suspensión colectiva de los contratos de trabajo en base a la pérdida de varios de sus clientes".

Se ha incumplido, pues, la exigencia normativa derivada y jurisprudencialmente apuntada de expresar -y en su caso acreditar- por qué y en qué concretamente falla la necesaria proporcionalidad entre el hecho concurrente y la medida pretendida que se da por todo argumento en el recurso, no bastando con lo que lo entienda así la parte que lo formula, pues, en principio al menos, caben otras interpretaciones al respecto como las apuntadas inicialmente.

De otra parte, en fin, en el precitado quinto fundamento de derecho de la sentencia recurrida se concluye constatando la existencia de causa económica (y también productiva, por no cuestionada) para la decisión empresarial objeto del litigio con base en el contenido de su propio e inalterado relato fáctico, sin que en el examen comparado de los mismos se pueda apreciar, por sí solo, una incongruencia entre ambos que tampoco se denuncia ni se explica, y ello se mantiene tras la crítica efectuada en el recurso en los términos que se ha hecho, lo que lleva a la confirmación de dicha resolución con paralela desestimación de aquél.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Desestimamos el de recurso de casación, formulado por el Letrado D. Jacinto Morano González, en nombre y representación del SINDICATO CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT), contra la sentencia dictada por la Audiencia Nacional de fecha 19 de marzo de 2013 , en actuaciones seguidas por LA FEDERACION DE SERVICIOS A LA CIUDADANIA DE CCOO (FSC-CCOO) y dicho recurrente, contra la mercantil UNIPOST, S.A., LA UNION GENERAL DE TRABAJADORES (UGT) y LA UNION SINDICAL OBRERA (USO), sobre CONFLICTO COLECTIVO.

Devuélvanse las actuaciones al Organismo Jurisdiccional correspondiente ,con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Miguel Angel Luelmo Millan hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.