

Roj: **STS 1237/2016 - ECLI:ES:TS:2016:1237**Id Cendoj: **28079140012016100119**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **10/02/2016**Nº de Recurso: **2502/2014**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**Ponente: **MARIA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **STSJ M 8026/2014,**  
**STS 1237/2016**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a diez de Febrero de dos mil dieciséis.

Vistos los autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado D. Fernando Arribas Hernández, en nombre y representación de D<sup>a</sup> Milagrosa , D. Rogelio , D<sup>a</sup> Paulina , D. Segismundo , D<sup>a</sup> Rita y D<sup>a</sup> Sandra , contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha 4 de junio de 2014, recaída en el recurso de suplicación nº 28/2014 , que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 35 de los de Madrid, dictada el 30 de septiembre de 2013 , en los autos de juicio nº 1399/2012 y acumulados 1400/2012, 1401/2012, 1403/2012, 1404/2012 y 1405/2012, iniciados en virtud de demandas presentadas por D<sup>a</sup> Milagrosa , D. Rogelio , D<sup>a</sup> Paulina , D. Segismundo , D<sup>a</sup> Rita y D<sup>a</sup> Sandra , contra AUTOPISTA MADRID SUR CONCESIONARIA ESPAÑOLA, S.A., D. Jose Ángel y FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, sobre EXTINCIÓN DE CONTRATO DE TRABAJO POR CAUSAS OBJETIVAS.

Es Ponente la Excm. Sra. D<sup>a</sup>. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga, Magistrada de Sala.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Con fecha 30 de septiembre de 2013, el Juzgado de lo Social nº 35 de los de Madrid, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que desestimando como desestimo las demandas de despido formuladas por D Rogelio , Paulina , Segismundo y Sandra contra AUTOPISTA MADRID SUR CONCESIONARIA ESPAÑOLA SA y FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, debo declarar y declaro expresamente la procedencia de sus despidos.

Se estima parcialmente las demandas de despido de Da Milagrosa y Da Rita , en el sentido de que la indemnización fijada en la carta y percibida, debe incrementarse en los importes respectivos de **setecientos ocho euros (708)** y **seiscientos veintitrés euros (623)**, condenando a la empresa demandada al abono de dicha diferencia."

**SEGUNDO.-** Que en la citada sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes: " **PRIMERO.-** Que las actoras que constan en el encabezado de la presente resolución, prestan servicios para la demandada, bajo las siguientes circunstancias:

- Milagrosa desde el 22.06.2004, con categoría profesional y puesto de trabajo de peajista.

La prestación de servicios se ha desarrollado bajo los siguientes contratos: contrato de duración determinada, con vigencia desde el 22.06.2004 al 27.11.2004; contrato de puesta a disposición concertado con AGIO ETT SA, vigente desde el 3.12.2004 al 27.02.2005; contrato indefinido con vigencia desde el 8.03.2005.



- Rogelio desde el 29.03.2004, con categoría profesional y puesto de trabajo de Peajista.
- Paulina desde el 29.03.2004, con categoría profesional y puesto de trabajo de Peajista.
- Segismundo desde el 29.03.2004, con categoría profesional y puesto de trabajo de Peajista.
- Rita desde el 22.06.2004, con categoría profesional y puesto de trabajo de Peajista.

La prestación de servicios se ha desarrollado bajo los siguientes-contratos: contrato de duración determinada, por circunstancias de la producción, vigente desde el 22.06.2004 al 27.11.2004; contrato de duración determinada, concertado con AGIO ETT SA, vigente desde 3.12.2004 al 11.02.2005; contrato de duración indefinida, vigente desde el 21.02.2005 hasta la fecha de su despido.

- Sandra desde el 29.03.2004, con categoría profesional y puesto de trabajo de Peajista.

**SEGUNDO.-** Respecto al salario mensual prorrateado de los actores y a tenor de la nómina de septiembre debe establecerse respectivamente en 1698,58 E, 1692,25 E, 1692,25 E, 1690,14 E, 1694,36 E y 1959,92 E.

**TERCERO.-** La empresa demandada está afecta a Convenio Colectivo Autopista Madrid-Sur Concesionaria Española SA. **CUARTO.-** Que los actores por carta y efectos de 19.10.2012 cesaron en la prestación de sus servicios por causas económicas. Obra unidas a las demandas las cartas de despido y en prueba documental dándose por reproducidas. Dichas cartas les fueron entregadas en presencia de un miembro del Comité, D Donato quien suscribió las comunicaciones. **QUINTO.-** Los actores percibieron la indemnización establecida en las cartas por transferencia bancaria al rehusar el talón bancario que se acompañaba a la misma; junto con la carta se acompañaba un informe sobre la situación económica financiera de la empresa, asimismo un Acuerdo Transaccional por el cual la empresa ofrecía a los actores una indemnización adicional a la indicada en la carta; acuerdo que igualmente fue rehusado por los demandantes. **SEXTO.-** La empresa está afecta a procedimiento concursal según Auto de 4.10.2012 del Juzgado Mercantil nº 4 de Madrid (proced 536/2012).

**SÉPTIMO.-** Son datos constatados en relación a las causas que motivaron el despido de los actores y situación concursal de la empresa, los siguientes:

A) Mediante Real Decreto 3540/2000, de 29 de diciembre (Boletín Oficial del Estado número 313, de 30 de diciembre de 2000), se acordó adjudicar la concesión para la construcción, conservación y explotación de la autopista de peaje R-4, de Madrid a Ocaña, tramo: M-50-Ocaña, la circunvalación a Madrid M-50, subtramo desde la Carretera Nacional IV hasta la Carretera Nacional II; del eje sureste, tramo M-40-M-50 y de la prolongación de la conexión de la Carretera Nacional II con el distribuidor este y actuaciones de mejora en la M50. Tramo: M-409-N-IV", adjudicada mediante el Real Decreto 3540/2000 (en lo sucesivo, indistintamente, la "Concesión" o el "Contrato") y cuyo plazo de duración es de sesenta y cinco años. En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 2º del referido Real Decreto 3540/2000, con fecha 27 de febrero de 2001, las entidades adjudicatarias procedieron a la constitución de Autopista Madrid Sur, Concesionaria Española, S.A. (Radial 4) para la ejecución de la Concesión, sociedad inscrita en el Registro Mercantil de Madrid y con CIF A-82919317. De conformidad con lo establecido en el Contrato de Concesión, todos los costes y gastos derivados de la ejecución de la Concesión (con excepción de la financiación transitoria de IVA) debían financiarse íntegramente con cargo a recursos desembolsados por los accionistas de la Sociedad Concesionaria. Para ello, se constituyó, el 28 de junio de 2001, Inversora de Autopistas del Sur, S.L. (Inversora), una sociedad mercantil de responsabilidad limitada, accionista único de la Sociedad Concesionaria. Inversora, para conseguir la financiación necesaria para la construcción e inicio de la explotación de la autopista, firmó con fecha 27 de enero de 2003 el contrato de financiación, por un importe de 556.600.000 euros, siendo la titular de la concesión administrativa para su Construcción, Conservación y Explotación, la sociedad Radial 4.

B) El contrato de financiación está dividido en:

1) Un contrato de Crédito Senior sindicado, y en el que participan un número de bancos nacionales y extranjeros y en el que la entidad de crédito BSCH, S.A, actúa como agente de la operación. Este préstamo consta de:

- El tramo A: 96.600.000 euros.
- El tramo B: 100.000.000 euros.
- Y fianza y contragarantía por importe máximo de 360.000.000 euros (Garantía BEI)

2) Un préstamo con el Banco Europeo de Inversiones, (BEI) por importe de 360.000.000 millones de euros y con vencimiento final el 27 de enero de 2032.

C) Autopista Madrid Sur, C.E.S.A. e Inversora de Autopistas del Sur, S.L. presentaron el pasado día 14 de septiembre de 2012 ante el Juzgado de lo Mercantil de Madrid solicitud de Concurso Voluntario de Acreedores, ante la imposibilidad de (i) hacer frente a pagos de sentencias de expedientes expropiatorios con fechas fijadas para el mismo día 14 de septiembre e inmediatamente posteriores y (ii) ante el inminente vencimiento días



después (28 de septiembre) del último de los Acuerdos de Espera firmados con los bancos y mediante los cuales estos no ejercían sus derechos de cobro en el plazo acordado. Con fecha 4 de octubre de 2012 se ha dictado auto por el Juzgado de lo Mercantil número 4, declarando en concurso voluntario a ambas sociedades. A esta situación se ha llegado debido fundamentalmente:

1) Muy bajo nivel de tráfico de vehículos respecto a lo previsto en el denominado "Caso Base", consistente en el Modelo de Oferta entregado a la Administración concedente (Ministerio de Fomento), y aun más bajo nivel si se compara al estudio de tráfico realizado por la Administración que sirvió para la toma de decisión de sacar esta autopista a concurso. El estudio del Caso Base emplea un concepto básico denominado "Intensidad Media Diaria" (IMD) consistente en el estudio provisional del tráfico diario de vehículos por la autopista, que permite analizar su evolución, costes y previsión de ingresos. Como consecuencia de la desviación de IMD en el Caso Base respecto a la realidad, y la propia evolución negativa de la realidad misma, se ha llegado a una situación muy grave y casi irreversible a la explotación de la autopista Madrid Sur.

2) Decrecimiento continuado de dicho tráfico desde 2007, y por consiguiente de los ingresos de peaje.

3) Sobrecoste de las expropiaciones. El coste real de las expropiaciones está muy por encima de lo previsto en la oferta.

#### EVOLUCIÓN DEL TRÁFICO EN LA AUTOPISTA

##### NIVEL DE TRÁFICO SOBRE LA OFERTA"

IMD 2007 2008 2009 2010 2011 2012

(Ene-sep)

Caso base 18017 19029 20089 21197 24107 26243

Real 11580 10613 8989 8314 6796 6015

Diferencia % -36% -44% -55% -61% -72% -77%

Real/caso

base 64% 56% 45% 39% 28% 23%

##### EVOLUCIÓN DEL TRÁFICO REAL

La evolución de los tráficos de los últimos años ha sido la siguiente:

2007 2008 2009 2010 2011 2012

(Ene-Sep)

IMD 11580 10613 8988 8314 6796 6015

% sobre año

anterior -8,35% -15,31% -7,50% -18,26% -16,91%

% sobre año

2007 -8,35% -22,38% -28,20% -41,31% -49,10%

##### EVOLUCIÓN DE LOS INGRESOS DE PEAJE POR AÑO

2007 2008 2009 2010 2011 2012 (Ene-

Sep)

Ingresos 22.885.531 E 21.986.651

E 19.346.830

E 17.639.486

E 14.941.700

E 10.532.234

E

% s/año

anterior -3,93% -12,01% -8,82% -15,29% -11,40%

% sobre

2007 -3,93% -15,46% -22,92% -34,71%

1 -39,11%

Estos datos se constatan con las Cuentas Anuales de los años 2007, 2008, 2009 y 2010.

El descenso de tráfico continuado tiene una repercusión directa sobre los ingresos de peaje que, han disminuido todos los años desde 2007, siendo la caída acumulada en 2011 comparada con 2007 del 35% y del 39% a septiembre de 2012. Los periodos acumulados en 2011 y 2012 ascienden respectivamente a 1.638.640 E y 470.021 E.

D) El importe estimado por expropiaciones pendiente de pago a 31 de diciembre de 2011 ascendía a 369.535.908. A 30 de junio de 2012, la cantidad pendiente estimada es de 345.393.438 euros. Dicho importe se encuentra provisionado en Autopista Madrid Sur, C.E.S.A., en el pasivo de la misma. Inicialmente el importe previsto para el total de las expropiaciones ascendían a 72.8 millones de euros, habiéndose pagado hasta el 30 de septiembre de 2012 más de 91 millones de euros. La diferencia hasta el importe citado de 345.393.438 euros, no estaba contemplada en el Caso Base y por tanto constituye una carga insuperable, que pone en riesgo de inviabilidad el negocio, pues aun cuando el resultado de la explotación pudiera ser positivo porque permite atender su gastos fijos y corrientes de la sociedad, no permitirá atender el pago de la carga por expropiaciones.

E) Aparte de los flujos generados por la propia actividad de la autopista, la única fuente de financiación proviene de su único accionista (está participada en un 100%), Inversora de Autopista del Sur, S.L. Esta sociedad, para conseguir la financiación necesaria para la construcción e inicio de la explotación de la autopista, firmó con fecha 27 de enero de 2003 el contrato de financiación, por un importe de 556.600.000 euros. Estos préstamos están garantizados por determinados derechos de prenda sobre las acciones de la sociedad concesionaria Radial 4, sobre las participaciones de la Inversora en Radial 4, así como sobre los saldos que a la sociedad le correspondería cobrar de la Administración y de la empresa constructora, o de las aseguradoras, en caso de incumplimientos. Asimismo, constituyen también garantía del mencionado préstamo, los derechos de crédito o cobro que la Radial 4, ostente o pueda ostentar en el futuro frente a los usuarios de la autopista, respecto ala satisfacción del peaje por los mismos. Radial 4 se compromete a constituir primera Hipoteca sobre la concesión a su favor, en garantía de las obligaciones asumidas por la Inversora en virtud del contrato de préstamo, tan pronto como sea requerido para ello por el banco agente. Los fondos o dividendos generados por Autopista Madrid Sur (Radial 4) a través de la explotación, su principal fuente de ingreso, se destinan al reintegro a su sociedad inversora para que ésta, a su vez, atienda el pago de los intereses de la deuda financiera asumida y, al cabo del tiempo, pueda amortizar la deuda financiera. Autopista Madrid Sur C.E.S.A, no ha sido capaz de proporcionar ingresos suficientes a su matriz, que se ve obligada a defender su situación deudora con las entidades financieras sin los recursos que en sus previsiones iba a aportarle. Como resultado de esta situación, la deuda de Inversora con las entidades financieras se encuentra vencida desde el 27 de Julio de 2011. Se firmaron varios acuerdos con las entidades acreedoras por los cuales éstas no ejercieron sus derechos a la espera de una solución global a través de las negociaciones que se llevó a cabo con el Ministerio de Fomento. Este último acuerdo expiraba el día 28 de septiembre, pero la insolvencia de Autopista Madrid Sur ha-forzado a presentar Concurso Voluntario de Acreedores en el mismo sentido a Inversora dos semanas antes. Los socios han aportado hasta la fecha la cantidad de 285,23 millones . de euros, 79,82 millones de euros más de lo esperado. Adicionalmente, han dado 18,95 millones de euros en préstamos subordinados.

**OCTAVO** .- Los actores prestaban servicios en la reseñada Radial 4, peaje de Pinto; tenían establecidos turnos de mañana y tarde con dos peajistas en cada turno; la demandada ha prodedido a reducir a un peajista por turno así como colocar máquinas de Cobro Automático; excepcionalmente por necesidades del servicio se designan dos peajistas por turno. **NOVENO**.- La empresa cuenta con menos de 25 trabajadores en plantilla, pasando de 37 en 2010 a 19 en 2012. **DÉCIMO**.- Se ha intentado la preceptiva conciliación ante el SMAC."

**TERCERO**.- Contra la anterior sentencia, la representación letrada de D<sup>a</sup> Milagrosa , D. Rogelio , D<sup>a</sup> Paulina , D. Segismundo , D<sup>a</sup> Rita y D<sup>a</sup> Sandra , formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictó sentencia en fecha 4 de junio de 2014, recurso 28/2014, en la que consta el siguiente fallo: "Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la representación legal de D/ Dña. Milagrosa , D/Dña Sandra , D/Dña. Rita , D/Dña. Segismundo , D/Dña. Paulina y D/Dña. Rogelio contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 35 de los de MADRID, de fecha 30.9.2013 , en los autos número 1399/2012 seguidos en virtud de demanda presentada contra AUTOPISTA MADRID SUR CONCESIONARIA ESPAÑOLA S.A. Y D. Jose Ángel , en reclamación por Despido, debemos CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS dicha resolución".

**CUARTO**.- Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el letrado D. Fernando Arribas Hernández, en nombre y representación de D<sup>a</sup> Milagrosa , D. Rogelio , D<sup>a</sup> Paulina , D.



Segismundo , D<sup>a</sup> Rita y D<sup>a</sup> Sandra , interpuso el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó ante esta Sala mediante escrito fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 2011, recurso 2965/2010 .

**QUINTO.-** Admitido a trámite el recurso, y no habiendo impugnado la parte recurrida, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de estimar la procedencia del recurso.

**SEXTO.-** Se señaló para la votación y fallo el día 4 de febrero de 2016, llevándose a cabo tales actos en la fecha señalada.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-1.-** El Juzgado de lo Social número 35 de los de Madrid dictó sentencia el 30 de septiembre de 2013 , autos número 1399/2012 , desestimando la demanda formulada por. DOÑA Milagrosa , D Rogelio , DOÑA Paulina , D. Segismundo , DOÑA Rita y DOÑA Sandra contra AUTOPISTA MADRID SUR CONCESIONARIA ESPAÑOLA SA y FOGASA, sobre DESPIDO, declarando la procedencia del despido.

Tal y como resulta de dicha sentencia los actores han venido prestando servicios para la empresa demandada, habiendo sido despedidos, por causas objetivas, de carácter económico, mediante carta, con fecha de efectos de 19 de octubre de 2012, habiendo recibido el importe de la indemnización mediante transferencia bancaria, al rehusar el talón bancario que se acompañaba a la misma, así como el acuerdo transaccional ofertado por la empresa, por la que les ofrecía una indemnización adicional a la indicada en la carta de despido, encontrándose la empresa en concurso, en trámite ante el Juzgado Mercantil número 4 de Madrid. Las cartas les fueron entregadas a los trabajadores en presencia de un miembro del comité de empresa, D. Donato , quien suscribió las comunicaciones y al que la empresa venía informando de la situación en que se encontraba.

**2.-** Recurrida en suplicación por la representación letrada de DOÑA Milagrosa , D Rogelio , DOÑA Paulina , D. Segismundo , DOÑA Rita y DOÑA Sandra , la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó sentencia el 4 de junio de 2014, recurso número 28/2014 , desestimando el recurso formulado.

La sentencia entendió que el despido de los actores fue realizado en presencia de un miembro del comité de empresa, quien suscribió asimismo la carta de despido, por lo que no cabe declarar la improcedencia del mismo, como pretenden los recurrentes pues, de hacerlo así, se incurriría en un formalismo enervante, máxime cuando dicho miembro del comité manifestó que la empresa le venía informando puntualmente de la situación en que se encontraba.

**3. -** Contra dicha sentencia se interpuso por la representación letrada de DOÑA Milagrosa , D Rogelio , DOÑA Paulina , D. Segismundo , DOÑA Rita y DOÑA Sandra , recurso de casación para la unificación de doctrina, aportando como sentencia contradictoria, la dictada por esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo el 7 de marzo de 2011, recurso número 2965/2010 .

La parte recurrida no ha impugnado el recurso, habiendo informado el Ministerio Fiscal que el mismo ha de ser declarado procedente.

**SEGUNDO.-1.-** Procede el examen de la sentencia de contraste para determinar si concurre el requisito de la contradicción, tal y como lo formula el artículo 219 de la LRJS , que supone que ante hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, las sentencias comparadas han llegado a pronunciamientos distintos.

**2.-** La sentencia de contraste, la dictada por esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo el 7 de marzo de 2011, recurso número 2965/2010 ., estimó el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación de D. Evaristo contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, el 11 de mayo de 2010, recurso 564/2010 , interpuesto contra la sentencia de 27 de noviembre de 2009, dictada en autos 644/2009, por el Juzgado de lo Social número 1 de Benidorm , a instancia del hoy recurrente contra Technical Logistic Transport SL y, casando y anulando la sentencia recurrida, estimó el recurso de suplicación interpuesto por D. Evaristo contra la sentencia de instancia, declarando la nulidad del despido del actor, condenando a la demandada a su inmediata readmisión, con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido.

Consta en dicha sentencia que D. Evaristo venía prestando servicios para la empresa demandada desde el 20/04/2005, siendo despedido mediante carta fechada el día 06/03/2009, con efectos de esa misma fecha, por causas objetivas, por razones económicas, productivas y de organización, poniendo la empresa a su disposición la indemnización de veinte días de salario por año trabajado. El despido fue comunicado al comité de empresa, al que el demandante pertenecía, a través del testigo D. Gerardo .





La sentencia entendió que, si bien el artículo 122.2 de la LPL exige que se de copia del preaviso, no de la carta de despido, a los representantes de los trabajadores, la jurisprudencia de esta Sala -a partir de la STS de 18 de abril de 2007, recurso 4781/2005 - ha interpretado que ha de darse copia de la carta de despido a los citados representantes. Tal exigencia comporta la entrega de una reproducción de la carta de despido que se ha entregado al trabajador, no consiste simplemente en dar información a los representantes de los trabajadores, sino en facilitar dicha información de una determinada manera, cual es la entrega de copia de la carta de despido.

**3.-** Entre la sentencia recurrida y la de contraste concurren las identidades exigidas por el artículo 219 de la LRJS . En efecto, en ambos supuestos estamos ante un despido objetivo -por causas económicas en la sentencia recurrida, organizativas, técnicas y económicas en la de contraste- no habiéndose entregado copia de la carta de despido a la representación legal de los trabajadores ( artículo 53.1 c) ET ), habiendo llegado las sentencias comparadas a resultados contradictorios pues, en tanto la sentencia recurrida considera el despido procedente, la de contraste lo considera nulo. Es irrelevante, a efectos de la contradicción, que en la sentencia recurrida se hayan entregado las cartas de despido en presencia de un miembro del Comité, quien suscribió las comunicaciones, y en la de contraste se haya realizado una comunicación verbal al comité de empresa, a través del testigo D. Indalecio , pues lo relevante es que en ninguno de los dos supuestos se ha entregado copia escrita a los representantes de los trabajadores. También es irrelevante que el actor sea miembro del Comité de empresa en la sentencia de contraste y no lo sea en la recurrida, ya que la obligación de entregar copia de la comunicación a los representantes de los trabajadores es independiente del hecho de que el trabajador despedido sea o no miembro del Comité de empresa.

Asimismo es irrelevante, a efectos de la contradicción, que la normativa aplicada en la sentencia de contraste sea el artículo 53.4 del ET , en la redacción anterior a la introducida por la Ley 35/2010 y en la recurrida la posterior a dicha modificación. En efecto, la única diferencia respecto a la cuestión ahora examinada, es que en la normativa anterior a la citada reforma, -la aplicada por la sentencia de contraste- el artículo 53.4 del ET disponía: "Cuando el empresario no cumplierse los requisitos establecidos en el apartado 1 de este artículo o la decisión extintiva del empresario tuviera como móvil alguna de las causas de discriminación...la decisión extintiva será nula..." En la redacción actual -la aplicada por la sentencia recurrida- el artículo 53.4 del ET establece: "La decisión extintiva se considerará procedente siempre que se acredite la concurrencia de la causa en que se fundamentó la decisión extintiva y se hubieren cumplido los requisitos establecidos en el apartado 1 de este artículo. En otro caso se considerará improcedente". En definitiva, en la redacción anterior a la introducida por la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, el incumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 53.1 del ET acarrea la nulidad del despido, en tanto en la redacción actual supone la improcedencia del mismo.

A la vista de tales datos forzoso es concluir que concurren las identidades exigidas por el artículo 219 de la LRJS por lo que, habiéndose cumplido los requisitos establecidos en el artículo 224 de dicho texto legal , procede entrar a conocer del fondo del asunto.

**TERCERO.-1.-** El recurrente alega infracción del artículo 53.1 c) del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el 53.4, penúltimo párrafo de dicho texto legal .

Aduce, en esencia, que la empresa ha incumplido el requisito de entregar a los representantes de los trabajadores copia de la carta de despido, lo que supone infracción de los preceptos citados, así como de la interpretación que del mismo ha venido efectuando la jurisprudencia.

**2.-** La primera cuestión que hay que poner de relieve es que el artículo 53.1 c) del Estatuto de los Trabajadores no establece la obligación de entregar copia de la carta de despido a los representantes de los trabajadores, sino que señala que "del escrito de preaviso se dará copia a la representación legal de los trabajadores para su conocimiento". Tal precepto ha sido interpretado por esta Sala en sentencia de 18 de abril de 2007, recurso 4781/2005 , en la que se ha señalado: "*El artículo 53.1.c) del Estatuto de los Trabajadores establece como requisito para el despido objetivo "la concesión de un plazo de preaviso de treinta días, computado desde la entrega de la comunicación personal al trabajador hasta la extinción del contrato de trabajo". El precepto añade que "en el supuesto contemplado en el artículo 52.c) del escrito de preaviso se dará copia a la representación legal de los trabajadores para su conocimiento". Pero, como ha señalado la doctrina científica, hay un error en la redacción de este precepto, pues la copia que ha de facilitarse a los representantes de los trabajadores no es la del preaviso, que no es en sí mismo una comunicación del despido, sino una parte del contenido de la comunicación del cese. Por tanto, la exigencia de información a los representantes sindicales del artículo 53.1.c) del Estatuto de los Trabajadores no se refiere realmente al preaviso, sino a la comunicación del despido del apartado a) de este número; comunicación en la que debe exponerse la causa de la decisión extintiva y en la que normalmente, aparte de esta mención preceptiva de la causa, deben contenerse también las referencias a*



*la concesión del preaviso y a la puesta a disposición de la indemnización, si bien el preaviso podría no incluirse en la comunicación."*

Sentada la exigencia del requisito formal de entregar copia de la comunicación del despido a los representantes de los trabajadores, procede determinar la forma en que ha de cumplirse esta obligación y las consecuencias que se siguen de su incumplimiento.

El tenor literal del precepto exige dar copia del escrito de preaviso de la carta de despido, a los representantes de los trabajadores, lo que supone la entrega de una reproducción de la carta de despido que se ha entregado al trabajador, no consiste simplemente en dar información a los representantes de los trabajadores, sino en facilitar dicha información de una determinada forma, cual es la entrega de copia de la carta de despido.

Así lo ha entendido la sentencia de esta Sala de 18 de abril de 2007, recurso 4781/05 , que textualmente señala: *"Pero también debe incluirse entre las formalidades la entrega de la copia de la carta de despido a los representantes de los trabajadores, y ello porque la omisión de esta exigencia no es un mero incumplimiento de un deber de información cuya represión se agote en una sanción administrativa"*.

El artículo 64 del Estatuto de los Trabajadores , que regula los derechos de información y consulta del Comité de empresa -y de los delegados de personal en virtud de lo establecido en el artículo 62.2 del citado Estatuto- dispone en su apartado 6 que: *"La información se deberá facilitar por el empresario al Comité de empresa, sin perjuicio de lo establecido específicamente en cada caso, en un momento, de una manera y con un contenido apropiados, que permita a la representación de los trabajadores proceder a su examen adecuado y preparar, en su caso, la consulta y el informe"*.

En el asunto ahora examinado hay una previsión específica, contenida en el artículo 53.1 c) del ET . que es que se entregue copia de la carta de despido a la representación legal de los trabajadores, por lo que esta será la forma en la que habrá de realizarse la citada información. A mayor abundamiento, aunque no existiera esa concreta precisión, la comunicación requeriría la entrega de copia para poder cumplir las previsiones del apartado 6 del artículo 64 del Estatuto de los Trabajadores , es decir, para que los representantes puedan proceder al examen adecuado de la carta, las causas alegadas, en su caso, número de trabajadores afectados, finalidad que no se conseguiría mediante la mera presencia de un miembro del comité de empresa en el acto de entrega a los trabajadores de las cartas de despido y la suscripción de las mismas.

Igual conclusión se alcanza atendiendo a la finalidad de esta exigencia, que no es otra que permitir a los representantes de los trabajadores conocer la situación de la empresa, en orden a la correcta utilización del cauce del despido objetivo. Tal y como señala la sentencia de la Sala de 18 de abril de 2007, recurso 4781/2005 : *"La información a los representantes de los trabajadores sobre los despidos objetivos económicos es una pieza esencial del sistema legal de control de la distinción institucional entre el despido colectivo y el objetivo. Sin una información de esta clase, que tiene necesariamente que centralizarse en la representación unitaria de los trabajadores, éstos tendrán importantes dificultades para conocer la situación de la empresa en orden a la correcta utilización del cauce del despido objetivo económico y, por tanto, será muy difícil acreditar la eventual superación de los límites cuantitativos a efectos de mantener en el proceso la causa de nulidad del apartado d) del número 2 del artículo 122 de la Ley de Procedimiento Laboral en relación con el artículo 51.1 del Estatuto de los Trabajadores : la utilización indebida del despido objetivo por sobrepasar los límites cuantitativos mencionados en el último precepto citado."*

Por todo lo razonado la comunicación del despido a los representantes de los trabajadores debió realizarse mediante entrega de copia de la citada carta de despido y, al no haberlo efectuado así la empresa, ha de declararse la improcedencia del despido con las consecuencias legales inherentes a tal declaración en virtud de lo establecido en el artículo 53.4 del Estatuto de los Trabajadores y 122.3 de la LRJS .

Así lo ha entendido, -si bien declaró la nulidad, dada la redacción del precepto en el momento de los hechos- respecto a la falta de comunicación, la sentencia de esta Sala de 18 de abril de 2007, recurso 4781/05 , que establece: *"El incumplimiento del deber de información a los representantes de los trabajadores no afecta a la improcedencia, pues ésta sólo se produce si la causa que justifica el cese no ha sido acreditada ( artículo 122.1 de la Ley de Procedimiento Laboral ) . Por su parte, la nulidad viene dada, en la regulación de los artículos 53.4 del Estatuto de los Trabajadores y 122.2 de la Ley de Procedimiento Laboral , por incumplimientos formales, por incumplimientos sustantivos vinculados a la protección de los derechos fundamentales o la conciliación del trabajo con la vida familiar y por la represión del fraude en los límites numéricos del despido objetivo. En la relación de incumplimientos formales del artículo 122.2 de la Ley de Procedimiento Laboral no hay una referencia específica al incumplimiento del preaviso y de la entrega de la copia de éste a los representantes de los trabajadores. Es más, como ya se ha dicho, se establece expresamente que el incumplimiento del preaviso no es determinante de la nulidad ( artículo 122.3 de la Ley de Procedimiento Laboral en relación con el artículo 53.4 del Estatuto de los Trabajadores ) . Pero esto no puede llevar a la conclusión de la sentencia de contraste,*



*para la que, si no hay nulidad por omisión del preaviso, tampoco puede haberla por omisión de la entrega de una copia de esta decisión a los representantes de los trabajadores. No es así, porque ya se ha razonado que la obligación de entregar esta copia no se refiere a la concesión del preaviso, sino a la comunicación del cese."*

**3.-** Por todo lo razonado, procede la estimación del recurso formulado, declarando la improcedencia del despido, de conformidad con lo establecido en el artículo 53.4 del ET y 122.3 de la LRJS, con las consecuencias legales inherentes a dicha declaración, a tenor de lo establecido en el artículo 123.2 de la LRJS.

Procede, en consecuencia, la estimación del recurso formulado, sin que proceda la imposición de costas, de conformidad con lo establecido en el artículo 235.1 de la LRJS.

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

## FALLAMOS

Que debemos estimar y estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación letrada de DOÑA Milagrosa, D Rogelio, DOÑA Paulina, D. Segismundo, DOÑA Rita y DOÑA Sandra, frente a la sentencia dictada el 4 de junio de 2014 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso de suplicación número 28/2014, interpuesto por los citados recurrentes frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 35 de Madrid, el 30 de septiembre de 2013, en los autos número 1399/2012, seguidos a instancia de DOÑA Milagrosa, D Rogelio, DOÑA Paulina, D. Segismundo, DOÑA Rita y DOÑA Sandra, contra AUTOPISTA MADRID SUR CONCESIONARIA ESPAÑOLA SA y FOGASA, sobre DESPIDO. Casamos y anulamos la sentencia recurrida y, resolviendo el debate planteado en suplicación, estimamos el recurso de tal clase interpuesto por los hoy recurrentes contra la sentencia de instancia, que ha de ser revocada para estimar la demanda formulada y declarar la improcedencia del despido, condenando a la demandada a que, en el plazo de cinco días, contados a partir de la notificación de esta resolución, opte entre readmitir a los actores en el mismo puesto de trabajo o indemnizarles con las siguientes cantidades:

A DOÑA Milagrosa 20.779,29 €, a D Rogelio 21.336,45 €, a DOÑA Paulina 21.336,45 €, a D. Segismundo 21.309,84 €, a DOÑA Rita 20.727,07 € y a DOÑA Sandra 21.336,45 €. En el supuesto de que opte por la readmisión el trabajador deberá reintegrarle la indemnización percibida y el empresario deberá abonar los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la de notificación de esta sentencia. En caso de sustitución de la readmisión por compensación económica se deducirá de ésta el importe de la indemnización abonada. Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones al órgano jurisdiccional de procedencia, 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. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.