

Roj: **STS 3206/2016 - ECLI:ES:TS:2016:3206**Id Cendoj: **28079140012016100468**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **01/06/2016**Nº de Recurso: **3338/2014**Nº de Resolución: **461/2016**Procedimiento: **Auto de aclaración**Ponente: **FERNANDO SALINAS MOLINA**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **STSJ PV 2496/2014,**
STS 3206/2016

SENTENCIA

En Madrid, a 1 de junio de 2016

Esta Sala ha visto los presentes autos en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la empresa Pañalón HML, S.L.U., representada y defendida por la Letrada Doña Fuencisla Gamella Pizarro contra la sentencia dictada por la **Sala de lo Social** del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en fecha 22-julio-2014 (rollo 1300/2014) recaída en el recurso de suplicación formulado por el trabajador Don Julián contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 4 de Vitoria-Gasteiz en fecha 28-febrero-2014 (autos 967/2013) en procedimiento sobre despido seguido a instancia de referido trabajador contra las empresas Pañalón HML, S.L.U., Pañalón S.A. y el Fondo de Garantía Salarial.

Ha comparecido en concepto de recurrido Don Julián , representado y defendido por la Letrada Doña Mercedes Betrán Visús.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Fernando Salinas Molina.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 22 de julio de 2014 la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, dictó sentencia, en virtud del recurso de suplicación nº 1300/2014 interpuesto contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 4 de Vitoria- Gasteiz, en los autos nº 967/2013, seguidos a instancia de Don Julián contra las empresas Pañalón HML, S.L.U., Pañalón S.A. y el Fondo de Garantía Salarial sobre despido. La parte dispositiva de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco es del tenor literal siguiente: "Que estimamos el recurso de suplicación formulado por don Julián contra la sentencia de fecha veintiocho de febrero de dos mil catorce, dictada por el Juzgado de lo Social número 4 de los de Vitoria-Gasteiz en los autos 967/2013, en los que también son partes Pañalón, S.A., Pañalón HML, S.L.U. y el Fondo de Garantía Salarial. En su consecuencia, revocamos la misma y declaramos improcedente el despido que esta última actuó del demandante en fecha de efectos del día 17 de octubre de 2013, condenando a Pañalón, HML, S.L.U. a estar y pasar por tal declaración y a que opte, en el plazo de cinco días, entre readmitir al demandante en idénticas condiciones laborales a las que regían con anterioridad a su despido y le abone los salarios de tramitación en importe diario bruto de 76,37 euros desde la fecha de tal despido hasta que se notifique esta sentencia a dicha parte y sin perjuicio de los que se pudieren derivar en el futuro o bien opte por indemnizarle en otros 17.536, 52 euros, aparte de los 18.739,23 euros que en su día abonó, en cuyo caso no abonará salarios de tramitación. Tal opción deberá ser hecha en el plazo de los cinco días siguientes a la notificación de esta sentencia a dicha demandada condenada, entendiéndose que opta por la readmisión si no hace manifestación expresa de cuál es el sentido de su opción en tal plazo. Así mismo, absolvemos a Pañalón, S.A. Cada parte deberá abonar las costas del recurso que hayan sido causadas a su instancia".

SEGUNDO.- La sentencia de instancia, de fecha 28 de febrero de 2014, dictada por el Juzgado de lo Social nº 4 de Vitoria- Gasteiz, contenía los siguientes hechos probados: "Primero.- El actor D. Julián ha venido prestando servicios para la empresa Pañalón HML S.LU con una antigüedad de 28 de Octubre de 2002, categoría profesional de conductor mecánico y un salario mensual bruto con inclusión de parte proporcional de pagas extras de 2.323,04 Euros. Segundo.- A la relación laboral entre las partes les resulta de aplicación el Acuerdo colectivo de ámbito nacional entre Pañalón S.A y la representación legal de los trabajadores que establece las relaciones de trabajo del personal conductor de la empresa durante los años 2011 a 2015. Tercero.- Con fecha 28 de Octubre de 2002 el actor y la empresa Pañalón S.A suscribieron un contrato de trabajo para el fomento de la contratación indefinida de la Ley 21/2001 habiéndose fijado en el mismo que le sería de aplicación lo establecido en la disposición adicional primera de la Ley 12 / 2001. Una copia del contrato obra a los folios 193 y 194 de las actuaciones dándose su contenido por reproducido. Cuarto.- Con fecha de efectos 3 de Septiembre de 2012 el actor pasó a integrarse en la plantilla de la empresa Pañalón HML S.L.U habiéndose reconocido al actor todos los derechos consolidados hasta dicho momento opr el mismo en la empresa Pañalón S.A (folio 190). Quinto.- La empresa Pañalón HML S.L entregó al actor una carta el día 17 de Octubre de 2013 con el siguiente contenido: Torrejón del Rey , 17 de Octubre de 2013. Sr. D. Julián . Asunto: Comunicación extinción del contrato de trabajo. Causa: Extinción por causas objetivas. 'Consecuentes con el artículo 52.c del RD. 1/1995, de 24 de Marzo , por el que se aprueba el Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores, se ha resuelto extinguir su contrato con efectos del día 17 de Octubre de 2013, inclusive, por las siguientes causas: Como es sabido por usted, la Empresa se constituye con ocasión de la escisión de la actividad de Portavehículos que hasta la fecha venía desarrollando Pañalón S.A., trasladando dicha actividad a la sociedad Pañalón HML , S.L.U. El objeto y espíritu de dicha escisión no es otro que el de abrir las oportunidades de negocio a otros accionistas y mercados geográficos exteriores. Esta actividad no ha sido ajena a la crisis que ha afectado a lo largo del año 2012 al resto de actividades, y a fecha de hoy se siguen produciendo pérdidas en las mismas , los gastos de personal siguen siendo elevados, y existe un problema de índole productiva, como se explica a continuación. Si facturación de la actividad de Portavehículos en los meses de actividad del año 201, de septiembre a diciembre, no fue buena (10.457,342- €uros), en el mes de Junio del año 2013, el descenso de ventas con respecto a los primeros meses ha sido aún peor, y así , en los seis primeros meses del año apenas se han facturado 12.714,434 €uros, siendo la media mensual de apenas 2.119,072 €uros, frente a los 2.614,336.- €uros de media de facturación mensual del año 2012.

Evolución de las ventas (en euros)

2012 (de septiembre a diciembre) 2013 (junio)

Importe neto cifra negocio 10.457.342.- € 12.714.434.- €

Media mensual 2.614.336.- € 2.119.72.- €

Variación Porcentual - 19%

Durante los primeros meses de actividad de Pañalón HML. S.L. U. se han generado unas pérdidas muy elevadas e inasumibles, cerrando el ejercicio 2013 con un resultado negativo de - 190.498.-€, que a la vista del comportamiento negativo que ha venido teniendo nuestros principales clientes (Volvo, Iveco y Daimler), así como la estructura de costes, se repetirán en el presente ejercicio. Por lo que la situación general impide pensar en una pronta recuperación de la actividad del transporte por carretera, especialmente Portavehículos, modalidad relacionada de forma directa con la automoción que están en constante y notable recesión. De hecho, la actividad de Portavehículos es la que más ha acusado el descenso de los pedidos antes de la segregación. Así, la de Líquidos Químicos lo hizo un 5,98 por ciento en el período enero-diciembre de 2012, y la de Pulverulentos apenas descendió un 2 por ciento, al pasar los pedidos de 65.344 a 54.126.

Evolución de los Pedidos (en unidades).

2010 2011 2012

Líquidos químicos A diciembre 30.278 29.347 27.591

Variación porcentual -5,98%

Pulverulentos A diciembre 15.822 18.330 17.993

Variación porcentual -1,98%

Portavehículos A diciembre 54.958 65.344 54.126

Variación porcentual -17,17%

Total 3 actividades A diciembre 101.058 113.021 99.710



Variación porcentual -11,78%

Así, la actividad propia no está ingresando lo suficiente como para mantener los gastos de la misma, siendo éstos muy superiores a los ingresos. Frente a los 10.457.342 €uros facturados en el ejercicio 2012, tenemos unos gastos inherentes a la actividad de más de 7.000.000.-€uros, a los que se añaden unos gastos de personal de 1.089.631.-€uros. Gastos de personal que suponen la tercera partida más importante en la estructura de costes y única sobre la que la empresa puede actuar de forma relevante, siendo imposible hacerlo sobre los aprovisionamientos (combustible básicamente) ni sobre los servicios exteriores (arrendamientos y reparaciones), y por otro lado, se trata de la partida que reduciéndola, puede coadyudar a reducir la brecha existente entre ingresos y gastos. A continuación se expone la evolución de los gastos de personal en la empresa:

Pañalón HML S.L.

2012 2013 (a junio)

Importe neto cifra negocio 10.457.342 € 12.714.434 €

Gastos de personal 1.089.631 € 1.261.135 €

Gastos personal s/ventas 10% 10%

Plantilla media 89,5 65,8

El peso de los gastos de personal es importante, siendo insuficiente la facturación para el mantenimiento del peso de los mismos, situación que hace muy lejano alcanzar el umbral de rentabilidad, sobre todo por lo difícil que está resultando realizar viajes de ida y vuelta con carga. Por lo que las expectativas para lo que queda de ejercicio 2013 son muy negativas, siendo muy probable que la situación tienda a agravarse en los últimos meses, con una previsión de ventas de 21 millones de €uros, con una media mensual de 1,7 millones de €uros frente a los 2,1 millones de €uros del año anterior; lo que hace prever unas pérdidas antes de impuestos de cerca de los 700.000,- €uros. En la empresa Pañalón S.A. la proyección anual de la cifra de negocio semestral arroja la cifra de 63,5 millones de €uros de ventas para el año 2013, lo que implica una caída del 27 por ciento con respecto al año 2012, lo que llevaría a estimar unas pérdidas antes de impuestos de 900.000.- €uros. La actividad en general, ha descendido tanto en la empresa Pañalón HML S.L.U. como en Pañalón S.A. afectando al transporte en general y ha azotado a todas las actividades, como recogen los datos que a continuación se exponen:

Número de pedidos (en unidades)

2010 2011 2012 2012 (a junio) 2013 (a junio)

Total pedidos 101.058 € 113.021 € 99.710 € 53.423 € 44.491 €

Variación 12% -12% -17%

Polivantes 30.278 € 29.347 € 27.591 € 14.872 € 13.425 €

Pulverulentos 15.822 € 18.330 € 17.993 € 9.241 € 8.068 €

Portavehículos 54.958 € 65.344 € 54.126 € 29.310 € 22.98 €

El primer semestre del año 2013 la actividad había descendido en todas las actividades un 17 por ciento con respecto a los pedidos del año anterior. Descenso más acusado en la actividad de portavehículos, ya que la caída de los pedidos en lo que va de ejercicio ha sido del 22 por ciento, pasando de 29.310 pedidos a junio de 2012 a tan solo 22.998 a junio de 2013. Como se ha indicado, esta caída se debe principalmente a la caída de pedidos que hemos venido sufriendo de nuestros clientes más importantes (Repsol, Exxon, Grupo Ivenco, Grupo Daimler, Grupo Volvo y Grupo Renault), de lo que en el año 2012 se perdieron más de 11.500 pedidos con respecto al año 2011. Y así, la reducción de pedidos de los principales clientes de porta vehículos ha sido de un 24 por ciento en el año 2012 y un 5 por ciento en el primer semestre del 2013. Le mostramos a continuación la evolución de los pedidos por clientes desde el año 2010 a junio de 2013, con comparativa semestral:

Número de pedidos (en unidades)

Pedidos clientes 2010 2011 2012 2012 (a junio) 2013 (a junio)

Repsol (PL+PU) 4.978 4.931 3.032 1.821 1.647

Variación -1% -39% -10%

Exxon (PU) 2.177 2.23 1.062 400 623



Variación 2% -52% 56%

Grupo IVECO (PV) 12.556 16.447 13.136 6.330 7.154

Variación 31% -20% 13%

Grupo Daimler (PV) 3.610 4.971 3.655 2.028 1.330

Variación 38% -26% -34%

Grupo Volvo (PV) 3.984 4.901 3.615 1.701 1.563

Variación 23% -26% -8%

Grupo Renault (PV) 5.269 8.983 6.371 3.273 2.565

Variación 70% -29% -22%

Todos los clientes 101.058 113.021 99.710 53.423 44.491

Variación 12% -12% -53% -17%

A lo anterior hay que añadir la insuficiencia tanto de la actividad como del número de pedidos de nuestros principales clientes (muchos de los cuales han presentado expedientes de regulación de empleo), suponiendo un descenso muy significativo de la actividad de los conductores, descendiendo el importe medio por servicio, generándose cada vez más viajes en vacío y ocasionando en consecuencia ineficiencia económica , agravándose cada día mas la situación de pérdidas indicada. Esta situación de caída de las ventas y mantenimiento de los gastos no es ajena a la Empresa Pañalón, S.A. que del mismo modo ha visto caer un año más su cifra de negocio, cerrando el ejercicio 2012 con unas pérdidas antes de impuestos de casi 2,5 millones de euros, frente a un, reducido pero, resultado positivo del año anterior de 394.639 euros.

Pañalón, S.A. 2011 2012

Cifra de negocios 106.735.841 € 87.139.282 €

Resultado antes de impuestos 394.639 € -2.423.371 €

Resultado del ejercicio 323.467 € -1.713.597 €

La cifra de negocios de la Empresa Pañalón S.A. está en constante caída, pese al leve repunte del año 2011 (producido entre otras cosas gracias a los esfuerzos llevados a cabo por todos, en medidas de reestructuración , ahorro de gastos en personal, impulso de la fuerza comercial, hipotecas, minimización de las amortizaciones, aplazamientos de Seguros Sociales, renegociación de las condiciones con los clientes a fin de mantenerlos bajando el precio de los servicios, etc..) , no ha sido ni mucho menos suficientes para mantener márgenes de explotación y comerciales, ya que los costes que están soportando están por encima de los de nuestra competencia, creándose un desajuste entre ingresos y gastos que ha tenido que ser corregido con reajustes llevados a cabo y que han tenido que afectar directamente al gasto de personal.

Pañalón S.A. 2008 2009 2010 2011 2012 2013

Importe neto cifra negocios 112.164.590 73.008.941 89.843.518 106.735.841 87.139.282 31.796.477

Variación porcentual -34,9% 23,1% 18,8% -18,35%

Resultado de explotación 1.550.723 -455.147 -878.969 1.986.932 -1.005.591 309.147

Resultados antes de impuestos 340.740 -1.848.427 -2.201.730 394.693 -2.423.371 -476.238

Resultado del ejercicio 152.317 141.766 -39.490 323.467 -1.713.597 -335.855

De ahí que en ambas empresas se hayan realizado ya múltiples medidas coadyuvantes para superar la situación actual, siendo imprescindible ampliar las actuaciones de ahorro de costes, entre los que se encuentran los de personal, para preservar la posición competitiva de la empresa en el mercado. Por lo que y teniendo en cuenta las causas alegadas, nos vemos en la obligación y necesidad de adecuar el volumen de plantilla a las necesidades productivas, al objeto de no poner en peligro la continuidad de la empresa. La medida extintiva, en unión con otras ya adoptadas (reducción y congelación de salarios del personal, renegociación de precios con los proveedores y clientes para lograr su mantenimiento, eliminación de gastos, etc) contribuye a garantizar la viabilidad futura de esta empresa y del empleo que mantiene, pues permite una mejor y más adecuada organización de los recursos y permite una mayor competitividad de las mismas en el mercado. Obviamente, la situación que trae la entidad Pañalón, S.A. influye directamente en la actual situación que sufre Pañalón HML, S.L. y a la vista del escenario que plantean ambas sociedades, el descenso de la actividad sufrida debe ser corregida, pues supone una ineficiencia cuyo coste económico no puede ser soportado, dala



la situación económica negativa por la que atraviesa la Empresa y que se agravará con toda seguridad en el transcurso de los próximos meses. De ahí la necesidad de llevar acabo la amortización de puestos de trabajo, en concreto un total de dos conductores, directamente afectados por la insuficiente actividad y la falta dramática de pedidos. Medida que ha de ser adoptada en aras de mantener nuestra presencia y posición en el mercado. La razonabilidad de la medida viene por el ahorro que la misma implica que mejora en la posición competitiva, lo que ayudará a mantener los contratos próximos a su renovación y/o vencimiento, así como a elevar las posibilidades de captar nuevos, todo ello como contribución a la viabilidad de la empresa y a la reducción de las cuantiosas pérdidas habidas en el año 2012 y prevista para el 2013. En este sentido, la medida supondrá un ahorro aproximado de 62.555,00-€uros anuales, lo que supondrá que las pérdidas previstas para el año 2013 se mitigarán en dicha cifra. De acuerdo con lo preceptuado en el artículo 53.1b) del Estatuto de los Trabajadores , ponemos a su disposición en este acto la indemnización que establece el citado artículo y que asciende al importe bruto de 18.739,23€uros resultado de abonarle 20 días por año de servicio a razón del salario regulador , con el límite máximo de una anualidad. Dicha cantidad ha sido transferida en el día de hoy a su número de cuenta bancaria, adjuntando a este escrito copia de la misma, dando cumplimiento a la obligación de puesta a disposición de la indemnización del mencionado artículo del Estatuto de los Trabajadores. De acuerdo con lo preceptuado en el artículo 53.1c) de la mencionada Ley se sustituye la obligación de preavisar con 15 días de antelación con el abono del salario correspondiente al período incumplido'. Atentamente. Sexto.- Las empresas Pañalón S.A y Pañalón HML S.L.U se dedican a la actividad del transporte de mercancías por carretera habiéndose escindido en Septiembre de 2012 la actividad de portavehículos de Pañalón S.A y trasladado a Pañalón HML S.L. Séptimo.- La empresa Pañalón HML S.L, registra un descenso de sus ventas desde el mismo inicio de su actividad en Septiembre de 2012. Durante los cuatro primeros meses de sus actividad durante el año 2012 las ventas tuvieron una media mensual de 2,6 millones de Euros y en el año 2013 y hasta el mes de Octubre de 2013 esa media fue de 2,2 millones de Euros (un 13% menos). En concreto la evolución de las ventas (en Euros) ha sido la siguiente:

2012 (septiembre a diciembre) 2013 (a octubre)

Importe neto cifra de negocio 10.457.342 22.758.308

Media mensual 2.614.336 2.275.831

-13%

Octavo.- La empresa Pañalón HML S.L.U cerró el ejercicio 2012 con un resultado negativo de - 190.498 Euros, ascendiendo las pérdidas en el mes de Octubre de 2013 a - 441.289 Euros. Noveno.- La empresa Pañalón S.A ha visto disminuir sus ventas en un 18% en el año 2012 pasando de 106,7 millones de Euros a 87,1 millones de Euros y una caída interanual a Septiembre de 2013 del 35% pasando de 71,2 millones de Euros a 46,3 millones de Euros. Décimo.- En el año 2011 el importe neto de la cifra de negocio en la empresa Pañalón S.A ascendió a 106.735.841 Euros pasando a ser en el año 2012 de 87.139.282. Undécimo.- En la empresa Pañalón S.A el resultado del ejercicio 2011 fue de 323.467 Euros, siendo el resultado del ejercicio 2012 de 4.213.597 Euros, ascendiendo las pérdidas a Septiembre de 2013 a la cantidad de 596.712 Euros. Duodécimo.- La actividad de portavehículos que desde el 3 de Septiembre de 2012 fue asumida por Pañalón HML S.A vio en el año 2012 sus pedidos reducidos en un 17% pasando de 65.344 pedidos en el año 2011 a 54.126 pedidos. Decimotercero.- Pañalón S.A y Pañalón HML S.L.U forman parte de un grupo de empresa mercantil, en el que Pañalón es la empresa dominante desde el 11 de Julio de 2008 al haber adquirido el control de Pañalón Multimodal S.A (denominada anteriormente Tradilo S.A), dedicada a una modalidad de transporte distinto al desarrollado por las empresas demandadas, con quienes consolidan cuentas desde entonces. Decimocuarto.- La información relativa a las inversiones en empresas del grupo, multigrupo y asociadas se describe en los puntos 7.1 y 16 de la Memoria correspondiente al ejercicio 2012 de Pañalón S.A que obran a los folios 244 y 252 de las actuaciones. Dichas sociedades son Tradilo Inversiones S.L, Pañalón Multimodal S.A., Pañalón HML S.A con un 50%, 51% y 100% de participación respectivamente. Decimoquinto.- Tradilo inversiones S.L desarrolla su actividad como centro de servicios al transporte en Constantí (alquiler de oficinas, talleres, lavadero de cisternas y parking de camiones. Decimosexto.- Pañalón Multimodal está especializada en el transporte multimodal. Decimoséptimo.- Las transacciones realizadas con partes vinculadas se corresponden a operaciones del tráfico normal de la Sociedad y se realizan a precios de mercado, los cuales son similares a los aplicados a entidades no vinculadas. Decimoctavo.- Por parte de la empresa Pañalón HML S.L.U se ha abonado al actor la indemnización consignada en la carta de despido que asciende a un total de 18.739,23 Euros. Decimonoveno.- El actor no es ni han sido durante el año anterior a los hechos representante de los trabajadores. Vigésimo.- Se ha intentado la conciliación entre las partes ante la Sección de Conciliación de la Delegación Territorial de Trabajo de Álava del Gobierno Vasco el 20 de Noviembre de 2013, concluyendo sin avenencia".



El fallo de dicha sentencia es del tenor literal siguiente: "Que desestimo la demanda en materia de despido formulada por D. Julián contra las empresas Pañalón S.A y Pañalón HML S.L.U y en consecuencia declaro procedente el despido de que fue objeto el actor con fecha de efectos 17 de Octubre de 2013 , debiendo las partes pasar por esta declaración y absuelvo a la empresas demandadas Pañalón S.A. y la empresa Pañalón HML S.L.U de las pretensiones deducidas en su contra".

TERCERO.- Por la representación Letrada de la empresa Pañalón HML, S.L.U., formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que: PRIMERO.- Se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de fecha 21-febrero-2014 (rco 186/2013). SEGUNDO.- Considera que por la sentencia objeto de impugnación no aplica correctamente los arts. 52 y 53 del Estatuto de los Trabajadores , en relación con el art. 122 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS), así como lo dispuesto en los arts. 1.116 y 1.184 del Código Civil (C.C .) y la doctrina jurisprudencial dictada al efecto.

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 7 de abril de 2015, se admitió a trámite el presente recurso y por diligencia de ordenación de la misma fecha se dio traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

QUINTO.- Evacuado el traslado de impugnación por la parte recurrida, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para que emitiera informe, dictaminando en el sentido de considerar el recurso improcedente, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 31 de mayo actual, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- La cuestión que se plantea en el presente recurso de casación unificadora consiste en determinar si existiendo un pacto colectivo en el que se regulaban las condiciones de trabajo del personal conductor de la empresa y en el que la empleadora, entre otros extremos, renunciaba durante los años 2012 a 2015 a aplicar las medidas de despidos colectivos o por causas objetivas o expedientes de suspensión de contratos que afecten a la plantilla de conductores, ésta podía efectuar un despido objetivo por causa económica y productiva amparándose en que habían variado de forma trascendente las circunstancias en las que se concluyó el referido pacto que devendría inaplicable.

2.- La sentencia de suplicación ahora impugnada (STSJ/País Vasco 22-julio-2014 -rollo 1300/2014) , -- revocatoria de la de instancia (SJS/Vitoria-Gasteiz de fecha 28-febrero-2014 -autos 967/2013) --, contiene una respuesta negativa, afirmando la aplicabilidad del pacto, a pesar de que concurren las circunstancias económicas y productivas alegadas por la empleadora, y declarando la improcedencia del despido efectuado el día 17-10-2013. En la sentencia ahora impugnada, se acepta la modificación fáctica instada por el trabajador recurrente en suplicación en el sentido que de que constara en los HPs la expresa existencia del pacto de empresa (entre otras, regulador de materias sobre vinculación a la totalidad, organización del trabajo, obligaciones laborales, jornada y distribución, descansos, vacaciones, retribuciones, complementos, dietas, gastos, régimen disciplinario), con eficacia pactada entre el 01-11-2011 y el 31-12-2015 y en cuyo clausulado se recogía la renuncia de la empresa a la práctica de despidos por causas objetivas durante la vigencia del mismo, en concreto su art. 4.IV, relativo a su duración y vigencia, se acordaba que " *Durante el periodo de vigencia de este Acuerdo, es decir, durante los años 2012, 2013, 2014 y 2015, la empresa renuncia a aplicar medidas de despidos colectivos o por causas objetivas o expedientes de suspensión de contratos que afecten a la plantilla actual de conductores por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción* ", que " *Lo expuesto en el párrafo anterior, se entiende sin perjuicio de las otras causas de cese por motivos disciplinarios, finalización de contratos temporales, traslados o extinciones individuales de mutuo acuerdo* ". Para llegar a la conclusión aplicativa del referido pacto, se razona, en esencia, por la Sala de suplicación que:

a) << si solo se tratase de examinar si concurren causas económicas y productivas, la sentencia recurrida debiera ser confirmada >>;

b) << Ahora bien, como también se plantea infracción de los propios actos empresariales en relación al compromiso de no despedir de forma objetiva durante la vigencia del acuerdo colectivo aludido, entendemos que el recurso debe ser estimado en este punto ... La Juzgadora no consideró este argumento al entender que habían cambiado las circunstancias desde que se produjo la firma del pacto (1-11-2011) y el despido del demandante (17-10-2013) ... Sin embargo, el pacto contenía una renuncia, en los términos ya explicitados y la misma era parte de un todo negociado por la entonces parte empresarial con los representantes de los trabajadores en la empresa, transigiendo ambas partes en diversos aspectos para llegar a ese todo unitario que supone tal acuerdo, transacción que supone mutuas renunciaciones y concesiones >>;



c) << De hecho, el art. 5 de tal acuerdo contiene una explícita cláusula de vinculación a la totalidad que no hace depender de la voluntad de una de las negociadoras su validez o vigencia, sino que es plasmación de esa idea de mutuas dejaciones sobre las que se asienta el acuerdo >>;

d) << Pues bien, el demandante era trabajador en la empresa a la firma del acuerdo, el despido es objetivo, lo es por causas económicas y productivas y se produce en un momento en que está vigente el pacto de renuncia a efectuar este tipo de despidos que se fija en el art. 4 del mismo y sin que sea de recibo asumir la aplicabilidad en este caso de la cláusula "rebus sic stantibus".- En efecto, la jurisprudencia es sumamente reticente a admitir tal cláusula como justificativa de este tipo de actuar empresarial.- Así lo evidencian, entre las recientes, las sentencias de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de fecha 18 de marzo de 2014 y 12 de marzo de 2013 (recursos 15/2013 y 30/2012) ... >>;

e) << Consideramos que, aunque no tratamos de un convenio colectivo, sí que tratamos de un acuerdo colectivo y no de ningún contrato de trabajo, en el que tal vez cupiera tal instituto. Estamos en el marco colectivo en el que se produjo aquel compromiso de no despedir por causa objetiva, sin que sea de recibo excepcionar el principio "pacta sunt servanda" en base la "rebus sic stantibus" en el particular caso de autos y ello por haber mediado mutuas concesiones, renunciaciones y compromisos y no solo de una de las dos partes negociadoras, para llegar a ese acuerdo, máxime cuando consta que luego de aquel pacto tampoco cabe inferir una secuencia de hechos ajenos a la voluntad empresarial, pues obedeció puramente a una decisión estratégica del grupo crear la nueva empresa a la que se pasa al demandante como empleado en el año 2012, habiéndose producido las aludidas mermas en ventas y en resultados de explotación que ya se han explicado >>; y

f) << La sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 19-03-2013 (conflicto colectivo 21/2013) devino firme a virtud de la sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 21-02-2014 (recurso 186/20149). En ella no se consideró aquella doctrina de respeto del principio "pacta sunt servanda", pero es que en tal pacto colectivo no constaba renuncia a practicar modificación sustancial de condiciones de trabajo colectivas como la que operó en su día la empresa y entonces se juzgó. En nuestro caso, ya se ha dicho que consta una muy clara renuncia a actuar despidos objetivos con la delimitación que ya ha sido tratada. Esta diferencia es muy relevante en orden a considerar la legalidad o no del actuar empresarial en el presente caso ... Es por esta razón por la que estimamos el recurso del demandante >>.

3.- La empleadora, recurrente en casación unificadora, invoca como contradictoria, a los fines del art. 219.1 LRJS , la STS/IV 21-febrero-2014 (rco 186/2013), en ella se resuelve un recurso de casación ordinario derivado de una demanda, – afectante al mismo grupo empresarial y al colectivo de trabajadores con la categoría de personal conductor, incluidos en el ámbito de aplicación del referido Acuerdo colectivo en el que se establecen las relaciones de trabajo de dicho personal para los años 2011, 2012, 2013 y 2014, afirmándose en su HP 3º que " En el acuerdo mencionado la RTL aceptó la reducción de retribuciones de su personal en un 6%, comprometiéndose la empresa a no aplicar medidas de despidos Colectivos o por causas objetivas o expedientes de suspensión de contratos que afecten a la plantilla actual de conductores por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción " –, en la que se impugna por un Sindicato la decisión unilateral empresarial colectiva, adoptada tras finalizar sin acuerdo el periodo de consultas en fecha 19-12-2012, consistente en la reducción del 5% del total de los salarios aplicado a los incentivos variables del personal conductor perteneciente a ambas sociedades o, subsidiariamente se declare el carácter injustificado de esta medida empresarial y se declarara el derecho de los trabajadores afectados por el conflicto colectivo a mantener las condiciones del pacto suscrito con vigencia 2012-1015, siendo desestima en la instancia. En el recurso de suplicación el Sindicato demandante sostuvo que " habiendo un pacto previo adoptado en noviembre de 2011, en atención a unas determinadas circunstancias no puede sostenerse que a partir del año 2013 se introduzcan medidas modificativas del mismo que carecerían de justificación ", que " la empresa no negoció de buena fe en el nuevo ERE de 2012 finalizado sin acuerdo, por cuanto esta buena fe le obligaba a respetar los pactos previos, alegando igualmente la doctrina de los actos propios de la empresa para sostener la no modificación de aquel pacto previo, y sostiene que tampoco puede sostenerse el cambio modificativo sobre la aplicación de la cláusula rebus sic stantibus por no darse las condiciones de aplicación de la misma ". Para llegar a su solución desestimatoria del recurso, por esta Sala de casación razonaba, en esencia, que:

a) << La sentencia recurrida, que conoce la realidad del pacto de 2011, no basa su decisión en las condiciones pactadas en aquella fecha sino en la realidad existente en el año 2012, y ... declara probado cómo en el ejercicio 2012 tuvo la empresa Pañalón unas pérdidas de 1.713.597 euros y HML una pérdidas de 190.498 euros como consecuencia de que los dos principales clientes de dichas empresas habían reducido sus ventas en un 45% y un 68% respectivamente; habiendo pasado los pedidos a dicha empresa de 113.021 en el año 2011 a 99.710 en el año 2012, con una reducción en los pedidos de un 17% >>;

b) << A partir de la nueva realidad expresada en la sentencia, debe estimarse acreditado que en el año 2013 cuando se adoptó la medida modificativa, la misma se hallaba suficientemente justificada en una realidad



económica distinta de la que se pudo contemplar en el pacto de 2011, por lo que en ese momento estaba acreditada la decisión empresarial sobre las exigencias contempladas en el art. 41 ET . Es cierto, por lo tanto, que se modificaron los acuerdos de 2011, pero no es menos cierto que se modificaron en base a la concurrencia de causas justificadas legalmente, sin que sobre las previsiones legales en esta materia pueda prevalecer la existencia de aquel pacto anterior que quedó desdibujado por la nueva realidad acreditada >>;

c) << *La mala fe que denuncia el recurrente concurriría claramente si en la negociación del ERE modificativo que se tramitó en 2012 se hubiera fundado el empresario en las mismas condiciones tomadas en consideración en 2011 o las nuevas fueran insuficientes, y la contravención de la doctrina de los propios actos sería de aplicación si tal cosa hubiera ocurrido, por lo mismo que se podía acudir a los criterios que sustentan la alteración de la base del negocio que permitiría aplicar la "cláusula rebus sic stantibus" como excepción al principio "pacta sunt servanda", si no fuera que esta última prevé una alteración unilateral, cuando aquí estamos en una alteración causal y fundada en estrictas previsiones legales como las contenidas en el art. 41 que sirvió de base a la decisión adoptada >>;*

d) << *Por la misma razón, la apelación a la doctrina sobre la aplicación de las causas que permiten alterar la base del negocio hecha por el recurrente sobre las exigencias de la regla "rebus sic stantibus" tampoco puede ser aquí sostenida pues, como bien se sabe, y así puede apreciarse, por todas en la STS 1ª de 17-1- 2013 (rec 820/2013) la cláusula o regla rebus sic stantibus [estando así las cosas] trata de solucionar los problemas derivados de una alteración sobrevenida de la situación existente o circunstancias concurrentes al tiempo de la celebración del contrato, cuando la alteración sea tan acusada que aumente extraordinariamente la onerosidad o coste de las prestaciones de una de las partes o bien acabe frustrando el propio fin del contrato, y en términos generales es una cláusula que por contener una excepción a la regla de cumplimiento de lo pactado, no es de aplicación más que a supuestos excepcionales tanto en los supuestos de derecho civil - sentencia citada y otras que allí señala -, como en derecho laboral igualmente puede apreciarse en nuestras SSTs de 8-7-1996 (rec 2831/95), 26-4-2007 (rec 84/2006) o 28-12-2010 (rec 84/2010) -. Pero lo mismo que se ha dicho respecto de la apelación a los actos propios, la aplicación excepcional de esta regla se halla referida a la modificación de compromisos anteriores por un acto unilateral del deudor - en este caso el empresario - pero quiebra cuando existe una regla de derecho de origen legal que permite modificar aquellos compromisos cuando concurren determinadas causas en determinadas circunstancias. Y esta situación es la que en este pleito se ha producido >>; y*

e) Matizando, finalmente, que << *La Sala conoce una sentencia anterior - STS 30-10-2013 (rec 47/2013) - en la que no se admitió una modificación sobre lo pactado con anterioridad por empresa y sindicatos, pero tiene que significar que en aquella ocasión el acuerdo tenía la condición de convenio colectivo normativo respecto del cual no pueden serle de aplicación las reglas previstas para los contratos colectivos y acuerdos colectivos no normativos como así prevé el artículo 41 citado en este caso >>.*

SEGUNDO.- 1.- De lo anteriormente expuesto, – y de conformidad con lo propuesto por el Ministerio Fiscal en su preceptivo informe –, entendemos que no concurre en el presente caso el requisito o presupuesto de contradicción de sentencias exigido en el art. 219.1 LRJS (" *El recurso tendrá por objeto la unificación de doctrina con ocasión de sentencias dictadas ... respecto de los mismos litigantes u otros diferentes en idéntica situación donde, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos* ") para viabilizar el recurso de casación unificadora.

2.- En efecto, si bien es cierto que los trabajadores afectados en uno y otro litigio están encuadrados en el colectivo de personal conductor del grupo empresarial codemandado, así como que están incluidos en el mismo Acuerdo colectivo en el que se establecen las relaciones de trabajo de dicho personal para los años 2011, 2012, 2013 y 2014, cuya aplicabilidad a las respectivas decisiones empresariales unilaterales (despido objetivo individual o modificación sustancial colectiva de condiciones de trabajo) se cuestiona; cabe destacar como elementos diferenciadores que impiden la existencia de la contradicción de sentencias:

a) En la sentencia recurrida se trata de determinar si procede que la empresa efectúe un despido objetivo por causas económicas y organizativas atendiendo a la aplicación de la cláusula " *rebus sic stantibus* " a pesar de existir entre la empleadora y la RLT un previo acuerdo colectivo por el que aquella se comprometió a no llevar a cabo despidos objetivos colectivos ni individuales; mientras en la sentencia de contraste se analiza el contenido y alcance de dicho pacto, con relación a otro apartado del mismo (reducciones salariales) y a un periodo temporal anterior, para decidir si el supuesto modificativo encaja en las previsiones del art. 41 ET que posibilita las modificaciones sustanciales de determinadas condiciones de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.

b) En lo relativo a los hechos, por tanto, en ambos casos se impugna una decisión empresarial distinta, aunque combatida con referida al mismo " *Acuerdo* "; y así en el caso de la recurrida se trata de un despido objetivo



y en la de contraste de una modificación de las condiciones de trabajo -reducción salarial- y en ambos casos por causas económicas y productivas.

c) En el caso de la sentencia de contraste el litigio versa sobre los extremos del Acuerdo que consiste en la reducción de retribuciones de su personal en un 6%, y en la recurrida sobre los extremos del mismo relativos al compromiso de la empresa a no aplicar medidas de despidos colectivos o por causas objetivas o expedientes de suspensión de contratos que afecten a la plantilla actual de conductores por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción. Siendo aspectos distintos del citado Acuerdo, por cuanto el mismo contiene un pacto expreso de renuncia a llevar a cabo despidos objetivos (art. 4), mientras que no consta dicha renuncia en cuanto a la modificación de las condiciones salariales (art. 12).

d) No existe, en consecuencia, identidad de las pretensiones, ya que no es exactamente igual pretender impugnar un despido objetivo individual, que una decisión de carácter colectivo como es la reducción de una masa salarial que afecta al total de trabajadores de la empresa. Y más aún, del mismo modo que existe una renuncia expresa a los despidos objetivos (art. 4), no la hay en cuanto a la modificación de las condiciones sustanciales de trabajo, en particular de las retribuciones (art. 12). Luego uno y otro pleito pretenden cuestiones distintas, y en base a hechos distintos.

e) Finalmente, la sentencia de contraste se fundamenta esencialmente en que, a pesar de la existencia del Acuerdo, el mismo puede ser dejado sin efecto por tratarse de una modificación sustancial de condiciones de trabajo y concurrir los motivos que posibilitan la decisión empresarial de tal modificación conforme al art. 41 ET ; mientras que en el supuesto objeto de la sentencia recurrida, relativa a un despido objetivo, no podrá aplicársele la doctrina de la sentencia de contraste al no ser de aplicación a los despidos objetivos el referido art. 41 ET .

3.- Por lo expuesto, y de conformidad con lo informado por el Ministerio Fiscal, procede, en este momento procesal, al no haber sido inadmitido en la fase precedente el recurso, desestimarlos; con imposición de costas, pérdida del depósito efectuado para recurrir y dándose a la consignación o aseguramiento prestado el destino legal (arts. 228.1 y 235.1 LRJS).

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la empresa Pañalón HML, S.L.U., contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en fecha 22-julio-2014 (rollo 1300/2014) recaída en el recurso de suplicación formulado por el trabajador Don Julián contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 4 de Vitoria-Gasteiz en fecha 28-febrero-2014 (autos 967/2013) en procedimiento sobre despido seguido a instancia de referido trabajador contra las empresas Pañalón HML, S.L.U., Pañalón S.A. y el Fondo de Garantía Salarial. Con costas, pérdida del depósito efectuado para recurrir y dándose a la consignación o aseguramiento prestado el destino legal.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Fernando Salinas Molina hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.