

Resumen

Estima el TSJ el recurso de suplicación interpuesto por la empleadora contra sentencia que declaró improcedente el despido de la actora. Responde la Sala que el contrato de trabajo podrá extinguirse cuando exista la necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción. En el caso de autos resulta incuestionable que el centro de trabajo y la sociedad demandada a nivel global han tenido un progresivo descenso de ventas, por lo que se absuelve a la recurrente de las pretensiones de la actora. Formula voto particular el magistrado Ilmo Sr. D. Jesús Rentero Jover.

NORMATIVA ESTUDIADA

RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores
art.51.1 , art.52.c

CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española
art.24.1 , art.120.3

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO
FUNDAMENTOS DE DERECHO
FALLO
VOTO PARTICULAR

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

CONTRATO DE TRABAJO

EXTINCIÓN DEL CONTRATO

Por causas objetivas

Cuestiones generales

Amortización de puesto de trabajo; causas económicas, organizativas, etc.

PRUEBA

CARGA DE LA PRUEBA

Prueba de hechos impositivos o excluyentes

RECURSO DE SUPPLICACIÓN

SENTENCIA: EFECTOS

Estimatoria

Infracción de normas sustantivas o error

FICHA TÉCNICA

Favorable a: Empresa/Empresario; Desfavorable a: Trabajador

Procedimiento:Suplicación; despido disciplinario

Legislación

Aplica art.51.1, art.52.c de RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores

Aplica art.24.1, art.120.3 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Cita dad.1 de Ley 12/2001 de 9 julio 2001. Medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo para incremento del empleo y mejora de su calidad

Cita art.218.2 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Cita art.97.2, art.191.a, art.191.b, art.191.c, art.219, art.228 de RDLeg. 2/1995 de 7 abril 1995. TR Ley de Procedimiento Laboral

Cita art.51, art.53.1 de RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores

Cita art.240 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

Cita art.24 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Jurisprudencia

Cita en el mismo sentido STJCE Sala 1ª de 15 febrero 2007 (J2007/4940)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Por causas objetivas - Amortización de puesto de trabajo; causas económicas, organizativas, etc., CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Por causas objetivas - Cuestiones generales STS Sala 4ª de 15 octubre 2003 (J2003/221276)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Por causas objetivas - Amortización de puesto de trabajo; causas económicas, organizativas, etc., CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Por causas objetivas - Cuestiones generales STS Sala 4ª de 21 julio 2003 (J2003/116076)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Por causas objetivas - Amortización de puesto de trabajo; causas económicas, organizativas, etc., CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Por causas objetivas - Cuestiones generales STS Sala 4ª de 30 septiembre 2002 (J2002/51523)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Por causas objetivas - Amortización de puesto de trabajo; causas económicas, organizativas, etc., CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Por causas objetivas - Cuestiones generales STS Sala 4ª de 13 febrero 2002 (J2002/13433)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Por causas objetivas - Amortización de puesto de trabajo; causas económicas, organizativas, etc., CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Por causas objetivas - Cuestiones generales STS Sala 4ª de 19 marzo 2002 (J2002/10173)

Cita en el mismo sentido STC Sala 2ª de 10 julio 2000 (J2000/20472)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Por causas objetivas - Amortización de puesto de trabajo; causas económicas, organizativas, etc., CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Por causas objetivas - Cuestiones generales STS Sala 4ª de 6 abril 2000 (J2000/7683)

Cita en el mismo sentido STC Sala 1ª de 8 noviembre 1999 (J1999/34736)

Cita en el mismo sentido STC Sala 2ª de 28 septiembre 1998 (J1998/30680)

Cita en el mismo sentido STC Sala 2ª de 28 septiembre 1998 (J1998/30676)

Cita en el mismo sentido STC Sala 1ª de 11 noviembre 1998 (J1998/24925)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Por causas objetivas - Amortización de puesto de trabajo; causas económicas, organizativas, etc., CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Por causas objetivas - Cuestiones generales STS Sala 4ª de 30 septiembre 1998 (J1998/22087)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Por causas objetivas - Amortización de puesto de trabajo; causas económicas, organizativas, etc., CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Por causas objetivas - Cuestiones generales STS Sala 4ª de 14 junio 1996 (J1996/5083)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Por causas objetivas - Amortización de puesto de trabajo; causas económicas, organizativas, etc., CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Por causas objetivas - Cuestiones generales STS Sala 4ª de 24 abril 1996 (J1996/4533)

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que en la sentencia recurrida dice en su parte dispositiva:

"FALLO: Que estimando la demanda presentada por Dª Rosario , contra la empresa S.A. DE SUPERMERCADOS Y AUTOSERVICIOS (SUPERA-EROSKI), sobre despido, declaro la improcedencia del despido de que fue objeto con fecha 5 de mayo de 2006, condenando a la empresa demandada, a que, en el plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, opte entre readmitirlo en su anterior lugar de trabajo y en las mismas condiciones que regían antes de producirse, o le indemnice en la cantidad de 4.013,60 euros, con abono en uno y otro caso de los salarios de tramitación devengados."

SEGUNDO.- Que, en dicha Sentencia, y como Hechos Probados, se establecen los siguientes:

PRIMERO.- Dª Rosario , ha venido prestando sus servicios para la empresa demandada, en el Supermercado EROSKI, sito en la Avenida Cristo Rey núm. 81 de Villarrubia de los Ojos, y en otros supermercados de la misma empresa en la Provincia, desde el día 1-10-01, con la categoría profesional de Auxiliar Caja y percibiendo un salario bruto mensual de 582,74 euros, con inclusión de pagas extraordinarias.

SEGUNDO.- En fecha 5-5-06, la empresa notifica a la trabajadora carta, en la que se le comunica que al amparo de lo dispuesto en el art.52.c) del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 , se ha tomado la decisión de resolver su contrato de trabajo, con efectos del día 5 de mayo de 2006, procediendo a la amortización de su puesto de trabajo por la concurrencia de causas productivas, económicas y organizativas, que justifican el cierre de la tienda en la que usted presta servicios, exponiéndose seguidamente los hechos que motivan la extinción del contrato por causas objetivas, y cuyo contenido se da por reproducido al obrar unida a la demanda, poniendo a disposición de la trabajadora, mediante transferencia bancaria, la indemnización procedente conforme al art. 53.1b ET y los salarios de un mes por falta de preaviso, nómina del mes de mayo, más saldo de cuenta y finiquito.

TERCERO.- La plantilla de la empresa a 1 de enero de 2005 era de 1.028 trabajadores y a fecha 5 de mayo de 2006 de 1.031 trabajadores.

CUARTO.- Según la cuenta de explotación aportada por la demandada referida al centro comercial de Villarrubia de los Ojos, a enero de 2003, el volumen de las ventas fue de 3.229.816, el Rdo. ordinario 204.340-; a enero de 2004 el volumen de las ventas fue de 1.460.947, el Rdo. ordinario 602.217-; a enero de 2005 el volumen de las ventas fue de 1.021.590, el Rdo. ordinario 504.923-; a mayo de 2006 el volumen de las ventas fue de 163.058 el Rdo. ordinario 224.584-.

La cuenta de explotación de la empresa SUPERA S.A., arroja los siguientes datos: a enero de 2003, el volumen de las ventas fue de 137.854.523, el Rdo. ordinario 9.000.342-; a enero de 2004 el volumen de las ventas fue de 139.805.771, el Rdo. ordinario 8.067.653-; a enero de 2005 el volumen de las ventas fue de 142.172.790, el Rdo. ordinario 9.823.895-; a mayo de 2006 el volumen de las ventas fue de 49.519.363 el Rdo. ordinario 3.187.038-.

En el informe de Cuentas Anuales, Auditoría y Gestión del año 2003, contiene una opinión favorable, el cerrado a 31 de enero de 2005, refiere que los Resultados del ejercicio han ascendido a 8.600 miles de euros de pérdidas, lo que supone un empeoramiento de la situación anterior, lo que no es relevante, sin embargo comparando con el último ejercicio completo la situación ha mejorado en 3.227 miles de euros. El buen comportamiento de los gastos de explotación, junto con la mejora del margen comercial ha permitido la mejora de los Resultados. Las Ventas totales han ascendido en un 1,64% respecto al último ejercicio completo. Los Fondos propios ascienden. En el informe cerrado al 31 de enero de 06, se comenta como más significativo, un ascenso de las pérdidas de 12.558 miles de euros. Las Ventas Totales han ascendido en un 1,67% respecto al último ejercicio. Los Fondos Propios son negativos, la situación ha empeorado. En cuanto a los riesgos e incertidumbres existentes en la Sociedad, Supera pertenece a un Grupo de sociedades solvente, el cual le presta su apoyo, que respalda los riesgos existente, la financiación que recibe es toda del Grupo por lo que el riesgo de tipo de interés está controlado y mitigado.

QUINTO.- El actor no ostenta ni ha ostentado, cargo de representación sindical.

SEXTO.- Se celebró acto de conciliación, cuyo resultado fue SIN EFECTO.

TERCERO.- Que, en tiempo y forma, por la parte, se formuló Recurso de Suplicación contra la anterior Sentencia, en base a los motivos que en el mismo constan.

Dicho Recurso fue impugnado de contrario.

Elevadas las actuaciones a este Tribunal, se dispuso el pase al Ponente para su examen y resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el primer motivo de recurso, amparado en el art. 191 a) de la LPL EDL 1995/13689 se postula la nulidad de la sentencia de instancia por infracción del art. 97.2 de la LPL EDL 1995/13689 en relación con el art. 24 de la Constitución EDL 1978/3879 , al entender la parte recurrente que la resolución impugnada no contiene en sus fundamentos jurídicos referencia alguna a los razonamientos que han llevado a declarar como probados los hechos contenidos en la misma.

Sobre la exigencia de motivación de la resolución judicial a que se refiere el art. 120.3 de la Constitución EDL 1978/3879 , el art. 218.2 de la LEC EDL 2000/77463 y el art. 97.2 de la L.P.L EDL 1995/13689 ., la doctrina del Tribunal Constitucional (por todas, Sentencia 187/2.000, de 10 de julio EDJ 2000/20472 y las que en ella se citan) ha establecido que: "el deber de los órganos judiciales de motivar sus resoluciones es una exigencia implícita en el art. 24.1 CE EDL 1978/3879 , que se hace patente en una interpretación sistemática de este precepto constitucional en relación con el art. 120.3 CE EDL 1978/3879 , pues en un Estado de Derecho hay que dar razón del Derecho judicialmente interpretado y aplicado, y que responde a una doble finalidad: a) de un lado, la de exteriorizar el fundamento de la decisión, haciendo explícito que ésta corresponde a una determinada aplicación de la Ley; b) y, de otro, permitir su eventual control jurisdiccional mediante el ejercicio de los recursos. Ahora bien, de acuerdo con una consolidada doctrina constitucional, desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva, como derecho a obtener una decisión fundada en Derecho, no es exigible un razonamiento judicial exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan tener de la cuestión que se debate, sino que basta con que el Juzgado exprese las razones jurídicas en las que se apoya para tomar su decisión, de modo que deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones judiciales que vengan apoyadas en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, esto es, la ratio decidendi que determina aquélla. No existe, por lo tanto, un derecho fundamental del justiciable a una determinada extensión de la motivación, puesto que su función se limita a comprobar si existe fundamentación jurídica y, en su caso, si el razonamiento que contiene constituye, lógica y jurídicamente, suficiente motivación de la decisión adoptada, cualquiera que sea su brevedad y concisión, incluso en supuestos de motivación por remisión (por todas, SSTC 184/1998, de 28 de septiembre , F.2 EDJ 1998/30676 ; 187/1998, de 28 de septiembre , F.9 EDJ 1998/30680 ; 215/1998, de 11 de noviembre , F.3 EDJ 1998/24925 y 206/1999, de 8 de noviembre , F.3 EDJ 1999/34736)".

Partiendo de tal doctrina, no procede acceder a la nulidad de la sentencia postulada, siempre un recurso extremo, puesto que de la lectura de la resolución queda patente el material probatorio de que se ha servido el Juzgador de instancia para formar su convicción plasmada en el relato fáctico de la sentencia, lo que permite la eventual censura de la valoración judicial de tales pruebas, tal como se lleva a cabo en los restantes motivos de recurso interpuestos, no concurriendo por tanto la alegada situación de indefensión.

SEGUNDO.- En el segundo motivo de recurso, amparado en el art. 191 b) de la L.P.L EDL 1995/13689 .; se postula la revisión del hecho probado primero de la sentencia de conformidad con la versión que se facilita en el desarrollo del motivo de recurso, revisión fáctica que no procede acoger al resultar innecesaria ya que, en definitiva, la cuestión relativa al importe de la indemnización a fijar en los supuestos de extinciones contractuales por causas objetivas que sean declaradas improcedentes, en contratos para el fomento de la contratación indefinida a que se refiere la disposición adicional primera de la Ley 12/2001, de 9 de julio EDL 2001/23492 , es de naturaleza más jurídica que fáctica; en el modo que se ha planteado por la parte recurrente en su motivo de recurso quinto.

Tampoco puede prosperar el motivo de recurso tercero, con igual amparo procesal que el anterior, en el que se postula la revisión del párrafo tercero del hecho probado cuarto de la sentencia de instancia, en los términos que se concretan en el desarrollo del motivo; en razón de que los documentos en que se sustenta dicha revisión, informes de cuentas anuales, auditoría y gestión de Supera, S.A.,

correspondientes a los años 2003, 2004 y 2005, carecen del carácter de habilidad e idoneidad para tal fin, al no poseer una fuerza probatoria inmediata y evidente, no siendo admisible la revisión fáctica de la sentencia con base en las mismas pruebas ya tenidas en cuenta por el Juzgador, cuando lo que en definitiva se pretende es sustituir la valoración de éste por la propia de la parte recurrente.

TERCERO.- En el cuarto motivo de recurso, amparado en el art. 191 c) de la L.P.L EDL 1995/13689 .; se denuncia infracción del art. 52.c) del E.T EDL 1995/13475 . y doctrina jurisprudencial que se invoca.

Según el art. 52 c) del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 , el contrato de trabajo podrá extinguirse cuando exista la necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo por alguna de las causas previstas en el art. 51.1 del mismo texto legal; esto es, por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.

La primera exigencia del precepto es que exista necesidad "objetivamente acreditada" de amortizar puestos de trabajo; lo que significa que la carga de la prueba corresponde al empresario. En este sentido, la doctrina jurisprudencial (por todas, Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de junio de 1.996 EDJ 1996/5083) señala que "es al empresario a quien corresponde probar la realidad de las causas o factores desencadenantes de los problemas de rentabilidad o eficiencia de la empresa. Lo que supone de un lado la identificación precisa de dichos factores, y de otro la concreción de su incidencia en las esferas o ámbitos de afectación señalados por el legislador".

Por su parte; la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2003 EDJ 2003/116076 , resume la doctrina jurisprudencial sobre esta materia en los siguientes puntos: 1) el art. 52.c) ET EDL 1995/13475 separa claramente las causas económicas de las causas técnicas, organizativas y de producción, valorando de distinta manera los hechos constitutivos de las mismas, y sin perjuicio de que en determinadas situaciones puedan concurrir varias de ellas a un tiempo (STS 14-6-1996 EDJ 1996/5083 , STS 6-4-2000 EDJ 2000/7683); 2) las causas económicas se refieren a la rentabilidad de la empresa, manifestándose como situación de pérdidas o desequilibrios financieros globales, mientras que las restantes causas tienen su origen en sectores o aspectos limitados de la vida de la empresa, manifestándose como desajuste entre los medios humanos y materiales de que dispone la empresa y las necesidades de la empresa o las conveniencias de «una mejor organización de los recursos» (STS 14-6-1996 , STS 13-2-2002 EDJ 2002/13433 , SSTS 19-3-2002 EDJ 2002/10173); 3) la extinción del contrato de trabajo que deriva de una «exteriorización» o subcontratación de servicios se puede considerar producida por causas organizativas o productivas a efectos del art. 52.c) ET EDL 1995/13475 , si efectivamente la decisión empresarial responde a dificultades acreditadas en el funcionamiento de la empresa (SSTS 30-9-1998 EDJ 1998/22087 , SSTS sala general 3-4-2000 y 4-4-2000); 4) cuando se alegan causas técnicas, organizativas o productivas no es necesario que la causa alegada «haya de ser valorada y contrastada en la totalidad de la empresa», bastando con que se acredite «exclusivamente en el espacio en el que se ha manifestado la necesidad de suprimir el puesto de trabajo» (SSTS 13-2-2002 EDJ 2002/13433 , STS 19-3-2002 EDJ 2002/10173); y 5) el art. 52.c) ET EDL 1995/13475 no impone al empresario la obligación legal, que sí podrían prever los convenios colectivos, de «agotar todas las posibilidades de acomodo del trabajador» en la empresa, o de «su destino a otro puesto vacante de la misma» (STS 13-2-2002, STS 19-3-2002) estableciendo en cambio otras compensaciones como indemnización por cese, preaviso y licencia de horas para buscar nuevo empleo.

En la vertiente de amortización de un puesto de trabajo por causas económicas, la doctrina jurisprudencial (por todas, Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de octubre de 2.003 EDJ 2003/221276) ha señalado que: "para apreciar la concurrencia de las causas económicas (en sentido estricto) del despido objetivo basta en principio con la prueba de pérdidas en las cuentas y balances de la sociedad titular de la empresa. Si estas pérdidas son continuadas y cuantiosas se presume en principio salvo prueba en contrario, de acuerdo con la jurisprudencia de la Sala, que la amortización de puestos de trabajo sobrantes es una medida que coopera a la superación de dicha situación económica negativa. Así se viene entendiendo desde nuestra sentencia de 24 de abril de 1996 EDJ 1996/4533 , con el argumento de que la amortización de puestos de trabajo sobrantes comporta una disminución automática de la partida de costes de personal, que contribuye directamente por sí misma a aliviar la cuenta de resultados. Esta línea de argumentación fue ratificada en la sentencia de 14 de junio de 1996 EDJ 1996/5083 al exigir una conexión de funcionalidad entre la extinción del contrato de trabajo producida y la superación de la situación económica negativa constatada, y ha sido reiterada luego en otras resoluciones, entre ellas recientemente en la sentencia de 30 de septiembre de 2002 EDJ 2002/51523 ".

Por otra parte, las sentencias del Tribunal Supremo de 13 de febrero EDJ 2002/13433 y 19 de marzo de 2002 EDJ 2002/10173 señala que: "Cuando lo que se produce es una situación de desajuste entre la fuerza del trabajo y las necesidades de la producción o de la posición en el mercado, que afectan y se localizan en puntos concretos de la vida empresarial, pero que no alcanzan a la entidad globalmente considerada, sino exclusivamente en el espacio en que la patología se manifiesta, el remedio a esa situación anormal debe aplicarse allí donde se aprecia el desfase de los elementos concurrentes, de manera que si lo que sobra es mano de obra y así se ha constatado como causa para la extinción de los contratos, la amortización de los puestos de trabajo es la consecuencia de tal medida y no impone la legalidad vigente la obligación del empresario de reforzar con el excedente de mano de obra en esa unidad otra unidad que se encuentre en situación de equilibrio, salvo que se prefiera desplazar el problema de un centro de trabajo a otro, pero sin solucionarlo. En definitiva, podría afirmarse que las causas tecnológicas, organizativas y de producción afectan al funcionamiento de una unidad, pero no colocan a la empresa en una situación económica negativa, todo ello sin descartar la posibilidad de concurrencia de unas y otras».

Finalmente, respecto de la eventual exigencia de un plan de viabilidad, la doctrina jurisprudencial (Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 2002 EDJ 2002/51523) ha establecido que el empresario no está obligado a adoptar, ni mucho menos a probar, la existencia de otros medios complementarios incluidos en un plan de viabilidad, sino sólo a acreditar que la medida ayuda, razonablemente, a superar, nunca a garantizar, la situación negativa.

CUARTO.- En el presente caso, resulta incuestionable que el centro de trabajo en el que presta servicios la actora ha venido presentando en sucesivos años un importante y progresivo descenso de ventas, como se refleja en el relato fáctico de la sentencia y se admite en la propia fundamentación de ésta.

Del mismo modo, también resulta acreditado que la sociedad demandada, a nivel global, viene experimentando en el curso de los últimos años significativas pérdidas en los términos que también se reflejan en el relato fáctico de la sentencia.

Así las cosas, entiende la Sala que la entidad demandada ha acreditado debidamente la concurrencia de las causas económicas alegadas para proceder a la extinción del contrato de trabajo de la actora con base en las previsiones del art. 52.c) del E.T EDL 1995/13475 ; no siendo preciso, como parece sostenerse en la sentencia, la presentación de un plan de viabilidad, ni una detallada justificación de conexión de funcionalidad entre la extinción del contrato de trabajo de la actora y la situación económica negativa y persistente, bastando a tal efecto la acreditación de ésta, constatable en sucesivos años.

En consecuencia, procede estimar el recurso formulado, con revocación de la sentencia de instancia, sin que sea preciso el análisis del quinto motivo de recurso, y sin que proceda el señalamiento de indemnización alguna, al constar probado (hecho segundo de la sentencia de instancia) que aquélla, en cuantía señalada en el art. 53.1.b) del E.T EDL 1995/13475 . (20 días de salario por año de servicio), ya fue ingresada por la empresa en la cuenta bancaria de la actora.

FALLO

Que, estimando el Recurso de Suplicación número 1731/06, interpuesto por S.A. DE SUPERMERCADOS Y AUTOSERVICIOS (SUPERA-EROSKI), contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Ciudad Real, de fecha 21 de julio de 2006 , en los autos número 406/06, sobre Despido, siendo recurrida D^a Rosario y revocando la expresada resolución, debemos absolver y absolvemos a la entidad demandada de la pretensión ejercitada en su contra por la parte actora.

Una vez firme la presente resolución, procédase a devolver a la entidad recurrente el depósito y la consignación efectuada para recurrir.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha (Albacete), haciéndoles saber que contra la misma únicamente cabe RECURSO DE CASACION PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA, que se preparará por escrito ante esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha (Albacete), dentro de los DIEZ DIAS siguientes a la notificación de la Sentencia, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 219 y 228 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 . La consignación del importe de la condena deberá acreditarse, cuando proceda, por la parte recurrente que no goce del beneficio de justicia gratuita ante esta Sala al tiempo de preparar el Recurso presentando resguardo acreditativo de haberla efectuado en la Cuenta Corriente núm. 0044 0000 66 1730 06, que esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha (Albacete) tiene abierta en el BANCO ESPAÑOL DE CRÉDITO, Oficina número 3001, sita en la calle Marqués de Molins núm. 13 de Albacete, pudiéndose sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista, debiendo igualmente la parte recurrente, que no ostente la condición de trabajador o causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, o se trate del Ministerio Fiscal, Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales, los Organismos dependientes de todas ellas y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita, consignar como depósito la cantidad de TRESCIENTOS EUROS (300 €), que deberá ingresar en la Cuenta número 2410 del BANCO ESPAÑOL DE CRÉDITO, Sucursal de la calle Barquillo núm. 49 (clave oficina 1006) de Madrid, que tiene abierta la Sala IV de lo Social del Tribunal Supremo, debiendo hacer entrega del resguardo acreditativo en la Secretaría de dicha Sala IV del Tribunal Supremo al tiempo de personarse en ella.

Expídanse las Certificaciones oportunas para su unión a los autos y al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente Libro de Sentencias.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

VOTO PARTICULAR

discrepante a la decisión mayoritaria adoptada en Sala General que formula el Magistrado Ilmo Sr. D. Jesús Rentero Jover, en el Recurso de Suplicación 1730/06.

PRIMERO.- Respetando la decisión mayoritariamente adoptada por los Magistrados integrantes de la Sala General convocada "ad hoc" para resolver el presente recurso y otros, el firmante considera que debió acordarse una decisión distinta de la que finalmente, tras un amplio debate, fue adoptada, conforme paso a razonar, destacando al efecto los siguientes aspectos, derivados de lo actuado, de los hechos probados, y de lo conocido por su oficio por este Tribunal. Y así: a) La acción ejercitada en las presentes actuaciones es por despido, acordado por la empresa como despido objetivo derivado de causas productivas, económicas y organizativas (hecho probado primero); b) Se ha procedido al cierre del centro de trabajo donde prestaba sus servicios la parte reclamante (hecho probado segundo), cuyo número de trabajadores no consta acreditado en la Sentencia de procedencia, así como también se han cerrado otros diversos centros (fundamento jurídico segundo, cuarto párrafo, con valor fáctico), sin determinar el número concreto de ellos que han sido ni el de trabajadores afectados por dicha medida; c) Por su oficio, este Tribunal conoce hasta la fecha de, al menos, siete reclamaciones por despido recurridas ante esta Sala, que se han tramitado con los números de recurso 524/06, 1730/06, 1731/06, 1732/06, 1733/06, 1734/06 y 1735/06; d) Consta que la empresa demandada, se identifica como perteneciente al Grupo Eroski, que es claramente solvente (hecho probado cuarto), como es notoriamente conocido (recientemente se ha publicado su inclusión dentro de las 250 mayores empresas de comercialización del mundo); e) La mercantil concretamente demandada en los autos consta que ha tenido una evolución económica

negativa, que se concreta en el hecho probado cuarto, que se tiene por reproducido, teniendo una plantilla total, a la fecha del despido, de 1.031 trabajadores (hecho probado tercero).

SEGUNDO.- La primera y esencial discrepancia del firmante con respecto a la solución mayoritariamente adoptada, y que es sin duda prioritaria, se refiere a la respuesta que se da al primer motivo del recurso, en el que se solicita la nulidad de la Sentencia por considerar que la misma omite una referencia a las pruebas y a los razonamientos que le han conducido a declarar como probados unos determinados hechos, omisión que entiende quien recurre que le causa indefensión; así como también le achaca a la citada Sentencia incongruencia interna, al referirse en sus razonamientos a unos aspectos de hechos que no están contenidos en la declaración de los que han sido tenidos como probados. Al hilo de ello, es de observar como existe también una insuficiencia, de alcance grave, en otros aspectos fácticos, que no se detallan en el motivo, pero que son de máximo interés resolutivo, y que se refieren a aspectos esenciales del litigio, que apenas se enuncian pero sin concretar su alcance exacto, como son los de determinar, en cuanto que alude a que se ha cerrado el centro de trabajo de quien reclama, y también otros centros distintos, cuantos trabajadores se han visto afectados en total por tal medida, tanto en el centro donde prestaba sus servicios quien ahora reclama, como en el total del conjunto de los centros cerrados, y el número de trabajadores que estaban ocupados en ese centro, y el espacio temporal en que se ha procedido a dichas extinciones. Aspectos todos que resultan esenciales a la hora de poder valorar si se ha cumplido de modo adecuado por la empresa con las exigencias que son propias de los despidos colectivos, y del cierre de un centro de trabajo, tanto conforme al derecho comunitario como en relación al derecho interno. De tal modo que, entiende quien ahora discrepa, o bien se debió de anular la Sentencia de instancia, conforme con lo que se pide en el primer motivo del recurso, para que sea dictada otra que se fundamentara adecuadamente, como se pide por la recurrente, y además se trasladaran de modo adecuado a la parte fáctica los aspectos de hecho esenciales a los que luego se refiere en su fundamentación, pero que están omitidos en el concreto relato fáctico, como además, advirtiendo de la necesidad, aprovechando tal decisión de anulación, de que se concretara con más detalle el número de trabajadores afectados por el cierre del centro de trabajo de Villarrubia de Ojos sito en Avenida Cristo Rey núm. 81 (hecho probado primero), cuyo número total de trabajadores se desconoce, así como del total de trabajadores afectados por los diversos cierres de centros realizados por la empresa, a los que se refiere en su fundamentación, y el arco temporal en que ello ocurre.

Es de señalar que, de considerar que no era posible introducir por la Sala esa referencia a que se completaran los hechos probados, que entiendo que sí que es perfectamente posible, una vez decidida la anulación de la Sentencia de acuerdo con lo pedido por el recurrente, cabría que, en todo caso, tal y como ya se ha hecho anteriormente por esta misma Sala en otras ocasiones parecidas, ante la insuficiencia probatoria, que se hubiera acordado un trámite previo de alegaciones a las partes preguntando a las mismas sobre la conveniencia de proceder a la anulación de la Sentencia de instancia por su insuficiencia probatoria, dado que en la actualidad ya no es posible hacerlo de oficio, tras la reforma del artículo 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial EDL 1985/8754 realizada por la LO de 23-12-03. Tras lo que, caso de alegarse tal necesidad por alguna de ellas, ya estaríamos ante una petición expresa de nulidad que, conforme ya ha hecho esta Sala, y otras de Suplicación, permite anular la Sentencia por esa insuficiencia probatoria, y dar finalmente una respuesta que sea más acorde a lo que haya sido la realidad material.

Por lo tanto, existe discrepancia respecto a la solución dada al primer motivo del recurso, desestimando la petición de nulidad realizada, y que se limita, tras una cita genérica de doctrina jurisprudencial, a señalar que "de la lectura de la resolución queda patente el material probatorio de que se ha servido el Juzgador de instancia para formar su convicción plasmada en el relato fáctico de la sentencia", y entiendo que no se da con ello respuesta adecuada al motivo planteado, y además, y muy especialmente, no entra en la cuestión de la grave insuficiencia probatoria, y tampoco de la falta de motivación de lo plasmado en su relato fáctico y en los aspectos fácticos de su fundamentación. Por lo que el firmante entiende que debió la Sala estimar este primer motivo y anular la Sentencia, por la mencionada falta de motivación, y a ello añadido, haciendo mención a la insuficiencia probatoria, con o sin previa petición de que las partes informaran respecto a la eventualidad de esa anulación por falta de unos hechos probados necesarios. Pero sin que se acepte el entrar a conocer de una contienda de la que se sabe que existe una clara insuficiencia probatoria, que además es esencial para poder resolver el fondo de la misma conforme a derecho, en cuanto que existe un claro remedio procesal que ha sido construido para ello por los tribunales y utilizado en otras ocasiones.

TERCERO.- En todo caso, también la discrepancia del firmante se da respecto al fondo de la decisión adoptada por la Sentencia de que disiento, que ha acordado revocar la decisión de instancia y declarado la procedencia del despido, tanto en los presentes autos, como en los otros seis también llevados a Sala General. Y ello, por lo siguiente: a) Estamos ante un despido individual, realizado con base en la existencia de motivos económicos, por el cauce legal que establece el artículo 52,c) del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475, y que conduce al cierre del centro de trabajo donde prestaba sus servicios laborales quien ahora reclama en los presentes autos; b) Igualmente se ha procedido, al mismo tiempo, al despido del resto de trabajadores que prestaban en ese centro sus servicios, cuando menos en un número de siete que tenga constancia esta Sala por su propio oficio, dado que, tal y como se ha señalado anteriormente, la Sentencia de instancia omite el mencionar todo dato numérico al respecto; c) Igualmente, se deja constancia de que la empresa demandada ha procedido al cierre de otros distintos centros de trabajo, en un número no determinado (se supone que son al menos otros dos, al utilizar el plural), y con un número de trabajadores afectados tampoco identificado, siendo la plantilla de la empresa en el momento del despido de 1.031 trabajadores; d) No se hace mención alguna a la situación económica del grupo de empresas como tal al que pertenece la demandada, ni a la situación del mismo, ni a su plantilla de trabajadores; e) Los despidos se han realizado individualmente, sin que conste trámite alguno de negociación con la representación de los trabajadores, ni obviamente tampoco de autorización de la autoridad laboral, dado que los mismos se han realizado de modo individual.

Pues bien, quien discrepa considera que, para un adecuado enjuiciamiento de la pretendida procedencia del despido, procedía previamente tener datos que fueran adecuados y suficientes para verificar si, al margen de la realidad o no de la situación de causa económica y organizativa suficiente para poder adoptar de modo justificado la decisión extintiva, era también necesario tener que cumplir con las

exigencias que derivan, tanto de la Directiva 98/59, de 20-7-98 , sobre aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a los despidos colectivos, como del artículo 51,1 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 . Es decir, si en total, dentro de un plazo de noventa días, se había procedido o no por la empresa a la extinción, en atención al volumen de la plantilla de trabajadores que se tiene por probado, de un total de 30 trabajadores entre los diversos centros afectados por la decisión de cierre de los mismos, de tal modo que se estuviera dentro de la previsión legal del artículo 51,1,c) ET EDL 1995/13475 , o incluso, si se estaba en el supuesto de despido en número menor pero que, en períodos sucesivos de noventa días si que excediera del umbral numérico legal para considerar como colectivos los despidos, aunque se hubieran realizado como despidos individuales (artículo 51,1, último párrafo ET). Pero es que, si esto sería así conforme a la legislación interna, la norma comunitaria conceptúa los despidos colectivos en atención a la referencia al "centro de trabajo" (concepto comunitario recientemente aclarado por la STJCE de 15-1-05, Asunto C-270/05, Caso Athinaïki Chartopoiïa AE), y a la existencia de despidos efectuados por el empresario, por uno o varios motivos no inherentes a la persona del trabajador, cuando el número de despidos producidos sea, entre otros supuestos varios que no son ahora de interés, al menos igual a 10 en los centros de trabajo que empleen habitualmente más de 20 y menos de 100 trabajadores, o en otro de los casos posibles, afecte para un período de 90 días, al menos a 20 trabajadores, "sea cual fuere el número de los trabajadores habitualmente empleados en los centros de trabajo afectados" -artículo 1,a,ii) de la Directiva -. Quiere ello decir que, tal y como se ha venido señalando, era esencial conocer el dato del número de trabajadores afectados y plantilla ocupada, tanto en el centro donde prestaba sus servicios quien demanda en los presentes autos, como del número total de los trabajadores afectados por el despido en los diversos centros que se dicen cerrados. Pues, en caso de exceder del umbral señalado en la norma comunitaria, no sería posible pretender acogerse a despidos individuales, como se ha hecho por la demandada, sino que tendría que acogerse a las formalidades que son propias de los despidos colectivos, bien del artículo 51 ET EDL 1995/13475 que se considera que es el precepto de transposición de la norma comunitaria, o cuando menos, a las de la Directiva. Toda vez que, conforme a lo que es la interpretación jurisprudencial comunitaria (SSTJCE de 7-12-95, Caso Rockfon, o de 7-9-06, Caso Agorastoudis, y la más reciente señalada de 15-2-07, Caso Athinaïki Chartopoiïa EDJ 2007/4940), junto a dejar claro que el concepto de "centro de trabajo" es de índole comunitaria, y está así abstraído a los derechos internos, es claro que, en el caso que se resuelve, entra dentro del mismo el cierre de un centro de trabajo, que no tiene autonomía del resto de la empresa, si los despidos afectaron a más de 10, y tenía una plantilla de 20 trabajadores, o si, en total de los despidos realizados en todos los centros, afectó a un total de 20, fuera cual fuera el número de los trabajadores ocupados en los diversos centros afectados. Y por tanto, que debió la empresa en ese caso de cumplir con los trámites de información y consulta mínimos que requiere el artículo 2º de la Directiva , o los más estrictos del artículo 51 ET EDL 1995/13475 , si el total de despidos acordados excedía de uno u otro umbral. Y que, por lo tanto, al margen de la existencia o no, y de la suficiente acreditación o no de la causa económica, organizativa o de producción alegada, tenía que acogerse el despido a las garantías y formalidades que derivan tanto de la norma comunitaria como del derecho interno. Por lo que en absoluto entiende quien discrepa que pueda aceptarse la procedencia del mismo, y para el caso de no haberse acordado la nulidad de la Sentencia por lo que se ha expuesto en el anterior fundamento, procedía entonces decidir, si bien fuera por otros argumentos, lo que es factible y no supone ninguna incongruencia, desestimar el recurso y confirmar la Sentencia en cuanto al mantenimiento de la improcedencia del mismo, no agravando tampoco la situación de la recurrente, lo que excluye el debate sobre la eventual calificación de nulidad. Y ello, ciertamente, estimando la alegación que se realiza en el recurso de que, conforme al contrato de fomento de la contratación indefinida suscrito, la indemnización opcional por la improcedencia del despido no es la de 45 días por año de trabajo con prorrateo mensual de los períodos de tiempo inferiores al año, hasta un máximo de 42 mensualidades, sino la inferior de 33 días por cada año de antigüedad, hasta un máximo del equivalente a 24 mensualidades, conforme a la Disposición Adicional Primera, punto 4, de la Ley 12, de 9-7-01 . En cuyos términos parciales si entiendo que cabría haber estimado el recurso formalizado, pero con mantenimiento de la calificación del despido realizado como de improcedente.

En definitiva, que considera quien discrepa que la respuesta al recurso debió de ser, alternativamente, y en primer lugar, la de la nulidad de la Sentencia objeto del mismo, en los términos antes detallados, o bien la revocación en cuanto a la cuantía de la indemnización opcional, pero con mantenimiento de la improcedencia del despido realizado. Pero no la estimación de la procedencia del despido, como ha entendido la decisión mayoritariamente adoptada.

Por este mi voto particular, lo pronuncio mando y firmo.

Publicación.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado. Ponente que la suscribe en al Sala de Audiencia de este Tribunal, el día veintidós de marzo de 2007. Doy fe.

Publicación.- En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr/a. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

DILIGENCIA: Seguidamente se procede a cumplimentar la notificación de la anterior resolución. Doy fe.

Número CENDOJ: 02003340012007100262