



Roj: **STS 3201/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:3201**

Id Cendoj: **28079140012017100586**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **13/07/2017**

Nº de Recurso: **3689/2015**

Nº de Resolución: **626/2017**

Procedimiento: **Auto de aclaración**

Ponente: **JOSE LUIS GILOLMO LOPEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En Madrid, a 13 de julio de 2017

Esta sala ha visto el recurso de casación para unificación de doctrina, interpuesto por el Letrado Don Ramón Velázquez Gallardo, en nombre y representación de DON Dimas , contra la sentencia dictada en fecha 25 de junio de 2015 por la **Sala de lo Social** del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Sevilla, en el recurso de suplicación nº 1548/14 , formulado por el ahora recurrente, frente a la sentencia de fecha 10 de febrero de 2014 dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Sevilla , en autos nº 1346/2012, seguidos a instancias de DON Dimas contra EMPRESA MUNICIPAL DE LA VIVIENDA, SUELO Y EQUIPAMIENTO DE SEVILLA, S.A. - EMVISESA-, siendo parte el FONDO DE GARANTÍA SALARIAL -FOGASA-, sobre reclamación por despido. Se ha personado como parte recurrida EMVISESA, representada por el Letrado Don Alfonso Martínez Escribano.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Jose Luis Gilolmo Lopez

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 10 de febrero de 2014 el Juzgado de lo Social nº 2 de Sevilla dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: «DESESTIMAR la demanda de despido interpuesta por don Dimas frente a la EMPRESA MUNICIPAL DE VIVIENDA, SUELO Y EQUIPAMIENTO DE SEVILLA S.A. (EMVISESA) y, en consecuencia, procede: DECLARAR el despido producido con fecha de efectos del 30 de septiembre de 2012 como PROCEDENTE y, en consecuencia, EXTINGUIDA la relación laboral a la fecha del despido. No ha lugar a efectuar pronunciamiento alguno respecto al FOGASA, sin perjuicio de su responsabilidad legal, directa o subsidiaria, cuando sea procedente.»

SEGUNDO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

«1º) Don Dimas , con DNI Nº NUM000 , comenzó a prestar sus servicios por cuenta y bajo la dependencia de la EMPRESA MUNICIPAL DE VIVIENDA, SUELO Y EQUIPAMIENTO DE SEVILLA S.A. (EMVISESA) el día 17-03-05, con la categoría profesional de auxiliar (hecho conforme).

2º) La relación laboral al tiempo del despido era indefinida y el trabajador prestaba sus servicios a tiempo completo, de lunes a viernes, ocho horas diarias.

3º) El salario bruto anual percibido en el último año anterior al despido ascendió a 26.882,25 € lo que hace un salario diario a efectos de despido de 73,65 € (nóminas como documental nº 2 de la demandada).

4º) El centro de trabajo se hallaba ubicado en la c/ Bilbao nº 4 de Sevilla.

5º) EMVISESA es una empresa pública dependiente del Ayuntamiento de Sevilla que es el titular del 1100% del capital social. Su objeto social es la promoción, gestión, urbanización y construcción de viviendas y otros inmuebles con algún régimen de protección, de titularidad pública o de libre promoción, así como la gestión del aprovechamiento lucrativo de terrenos municipales, y en general la realización de toda clase de actuaciones

como sociedad de gestión agente urbanizador y en su caso como gestor de terrenos integrantes del patrimonio municipal del suelo.

6º) EMVISESA dispone de su propio Convenio Colectivo, publicado en el BOP de Sevilla de 11-12-08 (documental nº 17 de la empresa).

7º) A la fecha del despido el organigrama de la empresa era el siguiente: Dirección/Gerencia, que tiene a su cargo recursos humanos y control interno (controller), así como tres áreas. La de Gestión, que comprende alquileres, mantenimiento, revitalización de zonas de especial actuación, comercial (ventas) y gestión de la demanda. La Económico- Financiera, que tiene a su cargo compras y contabilidad y tesorería. Y el área de planificación, apoyo y control, que comprende obras y proyectos (a la que pertenecía el Sr. Dimas) sistemas, calidad y relaciones con AIE y FFEE. Por último se crea la unidad de nuevos proyectos, de carácter transversal. El área jurídica se externaliza totalmente. (hecho conforme).

8º) El trabajador desempeñaba las siguientes funciones: tramitación administrativa de reclamaciones de postventa (plazo de 3 años), información vía telefónica de las mismas, introducción de facturas en SAP y control de los parámetros de calidad en relación a la postventa (hecho conforme).

9º) El área de planificación, apoyo y control estaba a cargo del Sr. Nicolas y la responsable de la Sección de Obras y Proyectos era doña Marí Trini . En dicha sección prestaban sus servicios antes del despido 13 personas incluyendo al actor quedando reducidos a 9 tras los despidos. En la Sección de Obras y Proyectos también prestaba sus servicios como gestor administrativo doña Elsa , que fue despedida por causas objetivas el mismo día que el actor. (hecho no discutido).

10º) Las funciones que desempeñaban tanto el actor como su compañera la Sra. Elsa fueron asignadas a los demás trabajadores adscritos a la sección que con anterioridad desempeñaban tareas específicas distintas de las que hacían el actor y su compañera también despedida. En dicha sección no se realizaban tareas relacionadas con la gestión de alquileres (testifical de Marí Trini).

11º) El día 4-10-12 EMVISESA entregó al Sr. Dimas carta de despido objetivo por causas productivas y organizativas, fechada ese mismo día y con idéntica fecha de efectos. La carta, que obra como documental nº 4 de la empresa, se da por reproducida debido a su extensión. Junto con la carta se le hizo entrega de un cheque bancario de la entidad CAJASOL por importe de 11.170,67 € en concepto de indemnización por despido objetivo que hizo efectivo el trabajador el día 11-10-12. Igualmente se le advirtió de que la cantidad correspondiente a los días de preaviso omitidos se le abonaría con la liquidación de haberes correspondiente, que obra al documento 5 de la empresa, que se le hizo efectiva el día 11-10-12.

12º) Ese mismo día la empresa hizo entrega al Comité de Empresa de copia de la carta de despido del trabajador (documental nº 6 de la empresa).

13º) En el año 2008 el parque de viviendas en alquiler ascendía a 1426, en el año 2011 a 2.067 viviendas y a 2.273 a la fecha del despido (informe pericial de la actora al f. 252).

14º) La evolución de la venta y alquileres de vivienda públicas desde enero de 2009 a 30 de septiembre de 2012 ha disminuido en un 93%. En el año 2009 se iniciaron 245 viviendas, en el año 2010, 450, en el año 2011, 104 y en el año 2012 no se inició ninguna. (certificado emitido por Don Nicolas , Director del Área de Planificación, Apoyo y Control aportado como documento nº 7 y ratificado y explicado en el juicio por su autor propuesto como testigo). De las 16 obras que estaban en ejecución a octubre de 2012 solo quedan en ejecución 3 en septiembre de 2013 con fecha prevista de finalización entre los meses de octubre y diciembre del mismo año. (certificado emitido por Don Nicolas , Director del Área de Planificación, Apoyo y Control aportado como documento nº 8 y ratificado y explicado en el juicio por su autor propuesto como testigo).

15º) Antes del despido EMVISESA tenía en plantilla a 103 trabajadores. El día 4-10-12 fueron objeto de despido por causas objetivas un total de 8 trabajadores, incluyendo al actor. El día 15-10-12 se despidió a otro trabajador por causas objetivas y lo mismo sucedió el día 30-04-13 y el 6-09-13. También causó baja en la empresa por jubilación una trabajadora el día 16-03-13.

Doña Zulima fue objeto de despido por causas objetivas el día 21-11-11 llegando las partes a un acuerdo en conciliación judicial tras el reconocimiento de la improcedencia por la empresa fijando como fecha de extinción de la relación laboral el día 25-06-12 cuando causó baja en la Seguridad Social.

Don Apolonio , ligado a la empresa con un contrato de interinidad (código de contrato nº 410) desde el 20-06-12 causó baja en la empresa con fecha 27-06-12 y luego nueva alta con fecha 29-06-12 para finalmente causar baja con fecha 16-10-2012.



Doña Enriqueta causó baja en la empresa el día 13-11-12 y luego fue alta con fecha 15-11-12. La relación laboral es indefinida por transformación de un contrato temporal.

Don Federico causó baja en la empresa el día 13-11-12 y luego fue alta con fecha 15-11-12. La relación laboral es indefinida por transformación de un contrato temporal.

Vida laboral a los f. 127 al 132 y documental nº 14 b).

16º) El trabajador no ostenta ni ha ostentado en el año anterior al despido la condición de delegado de personal, miembro del comité de empresa ni delegado sindical.

17º) El día 29-11-12 tuvo lugar el acto de conciliación con el resultado que obra al f. 13, en virtud de papeleta de despido presentada con fecha 31-10-12. La presente demanda se presentó en el Decanato el día 12-11-12.»

TERCERO.- Interpuesto recurso de suplicación contra la referida sentencia, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía/Sevilla dictó sentencia con fecha 25 de junio de 2015, en la que consta la siguiente parte dispositiva: «Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por D. Dimas contra la sentencia dictada el día 10 de Febrero de 2.014, en el Juzgado de lo Social nº 2 de Sevilla, en el procedimiento seguido por la demanda interpuesta en impugnación de despido a instancias de D. Dimas contra la empresa EMPRESA MUNICIPAL DE VIVIENDA, SUELO Y EQUIPAMIENTO DE SEVILLA S.A. (Empresa Municipal de vivienda, suelo y equipamiento de Sevilla S.A. (EMVISESA)), habiendo sido parte el FONDO DE GARANTÍA SALARIAL y confirmamos la sentencia impugnada en todos sus pronunciamientos.»

CUARTO.- Contra la sentencia dictada en suplicación, se formalizó, por la representación procesal de Don Dimas el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, alegando la contradicción existente entre la sentencia recurrida y la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía/Sevilla, en fecha 18 de abril de 2012, recurso nº 1673/11, denunciando la infracción del art. 52.c y art. 56 del E.T.

QUINTO.- Por providencia de esta Sala de fecha 19 de mayo de 2016 se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del mismo a la parte recurrida para que formulara su impugnación en el plazo de diez días.

SEXTO.- Evacuado el trámite de impugnación, se dio traslado al Ministerio Fiscal para informe, dictaminando en el sentido de considerar improcedente el recurso. Instruido el Excmo. Sr. Magistrado ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el 13 de julio de 2017, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. La empresa demandada recurre en casación para unificación de doctrina la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sevilla), de 25 junio 2015 (R. 1548/2014) que, desestimando el recurso de suplicación del trabajador demandante, confirma la sentencia de instancia que también había desestimado su demanda de despido, declarándolo procedente y extinguida la relación laboral a la fecha de la comunicación extintiva (4-10-2012) que aducía causas productivas y organizativas.

Las relaciones laborales entre la empresa y sus trabajadores se rigen por el convenio colectivo de ámbito empresarial, cuyo art. 52.3.5-a), al regular la acción sindical y el ejercicio de los derechos sindicales en la empresa, establece que los representantes legales de los trabajadores tendrán, como competencias, entre otras, "emitir informe con carácter previo a la ejecución por parte de la Dirección de las decisiones adoptadas sobre...a) Reestructuraciones de plantilla y ceses totales o parciales, definitivos o temporales de aquella".

En síntesis, para la sentencia recurrida, la entrega de la comunicación de extinción del contrato de trabajo del actor al Comité de Empresa, que ha sido debidamente realizada (hecho probado 12º), no requiere de cualquier otra intervención de dicho Comité en los despidos de carácter individual, una vez que está fuera de discusión la concurrencia de las causas productivas y organizativas motivadoras de la propia extinción.

2. El recurso del demandante, que denuncia en un único motivo la vulneración de los arts. 56 y 52.c) ET y aporta, como sentencia contradictoria, la dictada por la misma Sala de Sevilla el 18 de abril de 2012 (R. 1673/2011). En ella se aplica el convenio colectivo del sector de industrias siderometalúrgicas de la provincia de Sevilla y se abordaba el caso de un oficial de 1ª que tenía suscrito un contrato de trabajo de duración determinada, prorrogado en principio por tres meses para pasar a ser después de duración indefinida, notificándole la empresa en julio de 2007 que procedía a subrogar su contrato con otra relacionada con la misma, reconociéndole todos los derechos que le pudieran corresponder y en especial la antigüedad acumulada, siendo finalmente despedido tres años después "por amortización de su puesto de trabajo por causas económicas" que detallaba, y poniendo en conocimiento del representante de los trabajadores con esa misma fecha dicha medida y el despido de otro por iguales razones objetivas. El trabajador demandante



nunca ostentó la condición de representante legal o sindical de los trabajadores pero sí fue candidato en las elecciones de junio de 2010. La sentencia referencial estimó el recurso de suplicación del actor, declarando improcedente su despido por no haberse cumplido el requisito, convencionalmente establecido (art 20.1-c del convenio), de otorgar a la representación legal de los trabajadores el plazo de quince días para emitir informe previamente en los casos de reestructuraciones de plantilla y cierres totales o parciales definitivos o temporales, considerando la Sala que dicha reestructuración puede llevarse a cabo mediante expediente de regulación de empleo "o también, si no tiene la medida naturaleza colectiva, mediante despido objetivo" y también en este segundo caso, como tal reestructuración, según aquella Sala, ese despido individual exige el informe previo de los representantes de los trabajadores.

3. Se da, pues, la identidad exigida por el art. 219.1 LRJS, dado que en ambos casos se aborda la posibilidad de que la negociación colectiva incluya requisitos formales para la válida extinción de los contratos al amparo del indicado art. 52 c) ET y, en concreto, cláusulas que establezcan el informe previo en caso de reestructuración de plantillas. En ambos casos se trata de despidos individuales, resultando claramente distinta la interpretación de las dos resoluciones sometidas al juicio de identidad, ya que la recurrida, partiendo de que se encontraba ante un despido objetivo de carácter individual, entiende que el precepto convencional aplicable es una mera norma con una dimensión colectiva, referida a una medida empresarial de reestructuración o extinción de contratos que afecte a una parte significativa de la plantilla y no a las extinciones objetivas de trabajo de carácter individual, como la constituye en el objeto del litigio. Por el contrario, la sentencia de contraste, en aplicación de una norma convencional de idéntico contenido a la que analiza la sentencia recurrida, concluye que la reestructuración de plantilla puede llevarse a cabo a través de diversos cauces (expediente de regulación de empleo concursal, procedimiento de despido económico del art. 124 LRJS y por ERE administrativo) y, en el caso de que la medida no tenga naturaleza colectiva, mediante el despido objetivo, razón por la cual, en fin, decide que, en ese caso, la empresa demandada había incumplido el requisito convencional, al no haber otorgado a la representación legal de los trabajadores el referido plazo de 15 días para que emitiera el correspondiente informe.

SEGUNDO.- 1. El recurso debe ser desestimado, tal como sostiene el preceptivo dictamen del Ministerio Fiscal, y para ello nos basta con reproducir –por compartirla, por seguridad jurídica y por razones de igualdad en la aplicación de la ley– la tesis mantenida por esta Sala en su reciente sentencia nº 569/2017, de 29 de junio de 2017 (rcud 1512/15) que dice así:

"Los requisitos formales del despido por causas objetivas, se establecen en el art. 53.1 ET, consistiendo en esencia en: a) comunicación escrita al trabajador, expresando la causa; b) puesta a disposición de la indemnización; y c) concesión de un plazo de preaviso.

El precepto establece asimismo la intervención de la representación legal de los trabajadores, precisamente en el apartado c). Éste ha sido interpretado por esta Sala IV del Tribunal Supremo en el sentido de entender que la obligación de la empresa respecto de ésta es la de entregar copia de la decisión extintiva. Hemos declarado que «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 art. 53.1.c) ET 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» (STS/4ª de 18 abril 2007 -rcud. 4781/2005-, 7 marzo 2011 -rcud. 2965/2010-, 8 noviembre 2011 -rcud. 364/2011- y 10 febrero 2016 -rcud. 2502/2014-).

Respecto de la forma en que ha de llevarse a cabo esa comunicación a la representación legal de los trabajadores, hemos rechazado que puede ser meramente verbal (STS/4ª de 7 marzo 2011 -rcud. 2965/2010-, antes citada).

El requisito de la entrega de la copia lo hemos puesto en relación con lo dispuesto en el art. 64 ET, en la medida que constituye un elemento esencial para que los representantes unitarios puedan conocer la situación de la empresa.

El texto vigente del art. 53 ET -tras la Ley 35/2010, de 7 de septiembre-, así como el art. 122 LRJS, atribuyen la calificación de improcedencia al despido que no cumpla los requisitos formales.

Para analizar la cuestión que así se suscita no resulta decisivo el dato de que el convenio colectivo contenga una específica previsión al respecto. En realidad, la cláusula del pacto convencional no hace sino reproducir en este punto la más estricta literalidad del art. 64.5 ET.



El citado art. 52.3.5 del convenio dispone: «3. Los Delegados de Personal o el Comité de Empresa tendrán las siguientes competencias: (...) 5º Emitir informe con carácter previo a la ejecución por parte de la Dirección de las decisiones adoptadas sobre las siguientes cuestiones: a. Reestructuraciones de plantilla y ceses totales o parciales, definitivos o temporales de aquélla (...)».

Por consiguiente, con o sin norma convencional al respecto, la cuestión del informe previo debe ser abordada en atención a la relación que pueda haber entre las competencias del Comité de empresa y la facultad empresarial de llevar a cabo extinciones individuales o plurales al amparo del art. 52 c) ET .

(...) Ya hemos indicado cuáles son los requisitos formales que la ley establece para efectuar el despido objetivo y también hemos visto cuál es el papel que el precepto legal específico -el art. 53.1 ET - confiere a la representación legal de los trabajadores.

Pues bien, no cabe confundir esa perspectiva que el legislador otorga a la representación unitaria en el despido individual con la que se le atribuye en lo que en el art. 64 ET se denomina «reestructuración de plantilla». Es cierto que los despidos del art. 52 c) ET están etiológicamente vinculados con ese concepto, pero también lo es que la competencia de consulta otorgada en el art. 64 ET está claramente desarrollada para el despido colectivo en el art. 51 ET , al que debe considerarse referida.

Si en nuestra doctrina vinculábamos la necesidad de entregar copia de los despidos individuales a aquella regulación del art. 64 ET lo era precisamente para poner de relieve que la información ofrecida por los despidos individuales resulta relevante para el ejercicio de las facultades del comité en materia de reestructuración -no en vano, las causas y el número de trabajadores constituyen datos significativos para la eventual acción del comité-.

Mas, no cabe extender la obligación de consultar previamente a la representación de los trabajadores también en caso de despido individual (STS4ª nº 569/17, de 29-6-2017, rcud 1512/15 , FJ 2º)".

TERCERO.- 1. Procede pues, como hemos adelantado, desestimar el recurso y confirmar la sentencia recurrida, al ser la que, a diferencia de la referencial, contiene la doctrina ajustada a derecho, coincidente además con nuestro transcrito precedente. Sin costas.

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 DON Dimas contra la sentencia dictada el 25 de junio de 2015 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sevilla), en recurso de suplicación nº 1548/2014 , interpuesto contra la sentencia de fecha 10 de febrero de 2014 , dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Sevilla, en autos núm. 1346/2012 , seguidos a instancias del propio recurrente contra EMVISESA, de la que fue parte FOGASA. Sin costas.

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

Así se acuerda y firma.