

**Tribunal Supremo, Sala Cuarta, de lo Social, Sentencia 841/2018 de 18
Sep. 2018, Rec. 3451/2016**

Ponente: Sempere Navarro, Antonio Vicente.

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 3451/2016

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Escudero Cinca

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 841/2018

Excmos. Sres.

D. Jesus Gullon Rodriguez, presidente

D. Fernando Salinas Molina

D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Sebastian Moralo Gallego

En Madrid, a 18 de septiembre de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la mercantil Eurogruas Occidental, S.L.U., representada y defendida por el Letrado Sr. Mendoza Teron, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede en Sevilla), de 13 de junio de 2016, en el recurso de suplicación nº 1921/2015 , interpuesto frente a la sentencia dictada el 30 de diciembre de 2014 por el Juzgado de lo Social nº 1 de Cádiz , en los autos nº 751/2012, seguidos a instancia de D. Bernardino contra Gruas y Transportes Gil, S.A., dicha recurrente y el Fondo de Garantía Salarial, sobre despido.

Ha comparecido en concepto de recurrido D. Bernardino , representado y defendido por el Letrado Sr. Ortega Caro.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 30 de diciembre de 2014, el Juzgado de lo Social núm. 1 de Cádiz, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: «Que estimando la demanda formulada por D. Bernardino , representado por el graduado social D. Antonio Ortega Jaén contra las empresas Eurogruas Occidental S.L.U. y Gruas y Transportes Gil, S.L., representadas por el Letrado D. Julio Ricardo Mendoza Ruiz y Grupo de empresas Eurogruas, siendo emplazado el FOGASA, debo declarar y declaro improcedente el despido objetivo sufrido por el trabajador el 18 de junio de 2012 condenando a la empresa demandada que en el plazo de cinco días opte entre la readmisión de éste o le indemnice en la cantidad de 15.205,45 € más el abono de los salarios de tramitación para el supuesto de readmisión».

Los hechos probados a tener en cuenta para resolución del presente recurso son los formulados como tales por la sentencia del Juzgado, que se reproducen acto seguido:

«1º.- El demandante, Bernardino , mayor de edad, con D.N.I. N ° NUM000 , afiliado al Régimen General de la Seguridad Social con n NUM001 ha venido prestando sus servicios profesionales por cuenta y bajo la dependencia de la empresa demandada, GRUAS Y TRANSPORTES GIL como "conductor operador de Grúa Articulada" con carácter indefinido desde 16/06/10 y antigüedad en la empresa desde el 15/11/06, percibiendo un salario diario a efecto de despido ascendente a 62,19€/diarios.

2º.- Por la actividad de la empresa demandada, (alquiler de grúas con conductor) es de aplicación el *CONVENIO COLECTIVO* Andaluz de Obras Móviles Autopropulsada con centro de trabajo en Puerto Real, y antes en Jerez. El 28 de diciembre de 2011 le era notificada al demandante carta de traslado al centro de trabajo de la empresa en Córdoba, Carretera Madrid- Cádiz km 392 con efectos de 30 de enero de 2012, que se motivaba en causas productivas, amparado en la bajada de pedidos/servicios del centro de trabajo de Jerez de la Frontera. El trabajador advertía a su notificación su disconformidad Interpuesta demanda por traslado dando lugar a los autos nº 60/2012 se celebró el 28 de marzo de 2012 comparecencia ante el Juzgado de lo Social con avenencia, dejando la empresa sin efecto el traslado. El 1 de abril de 2012 el demandante se incorporó a su antiguo puesto de trabajo en Puerto Real, siendo efectiva esta incorporación el día 2 de abril de 2012.

3º.- En fecha 18/06/12, la empresa ha procedido a resolver la relación laboral existente entre las partes entregándosele carta de despido objetivo por causas organizativas en los términos siguientes:

"De conformidad con el art. 53 del E.T . en relación con el art. 52, apartado c) y 51 del mismo la dirección de la empresa se ha adoptado la decisión de extinguir su contrato de trabajo por existir necesidad objetivamente acreditada de amortizado al encontrarse la empresa en la situación organizativa justificativa de dicha decisión que más adelante se describirá. La decisión extintiva de su relación laboral con la empresa tendrá efectos del día de hoy y en consecuencia procedemos a poner a su disposición con carácter simultaneo a la entrega de esta comunicación, la cantidad de SEIS MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y OCHO EUROS (6.958 €) en concepto de indemnización legal correspondiente al resultado de multiplicar 20 días por año de servicio los años que lleva Usted vinculado con nosotros, prorrateando por meses los periodos inferiores a un año. El indicado importe indemnizatorio figura incorporado al cheque emitido a su favor con fecha de hoy, copia del cual se adjunta a esta notificación. Se le comunica que la percepción de este importe en modo alguno significa la aceptación por su parte de la decisión y que, por tanto, podrá recurrir ante el Juzgado de lo Social si no estuviere conforme con ella. No siéndonos posible concederle plazo de preaviso por término legal, ponemos igualmente a su disposición mediante un segundo cheque bancario, la cantidad de NOVEDIENTOS TREINTA Y TRES EUROS (933), importe correspondiente a quince días de su salario. De esta comunicación se da copia al Representante Legal de los Trabajadores en la empresa. La causa organizativa que fundamenta la presente extinción indicarle que haya su razón de ser en el hecho de haberse vendido la siguiente relación de vehículos con la fecha indicada, (a continuación en la carta de despido se identifican los vehículos):

8 gruas articuladas (matriculas 5328FCX 7920FFH; 9501 FGP; 9753FGZ; 3412 FSM; 6344FSY; 1212 FFR; 2876FDV) y tres gruas autopropulsada 40 T (dos) y 100T (matriculas E 4921 BDW; E 4918 BDW; y E 8709 BFK), cuya fecha de operación de venga se indica el 21 de mayo de 2012 y el 15 de mayo de 2012 la ultima .

Por lo tanto, se ha llevado a cabo la venta de 8 grúas articuladas y 3 grúas autopropulsadas en la totalidad de la Empresa. En la actualidad la relación de personal en función de la maquinaria existente en la Empresa es la siguiente:

Grúa Articulada Grúa Auto ro guisada Total Grúas

Nº Vehículos

Nº Trabajadores

31
29
42
53
73
82

Sin embargo, con la venta de maquinaria conforme al cuadro expresado", anteriormente la situación de la Empresa será de :

Grúa Articulada Grúa Autopropulsada Total Grúas -

Nº Vehículos

Nº Trabajadores

23
29
39
53
62
82

Por tal motivo, se hace necesario amortizar 10 puestos de trabajo a los efectos de ajustar el personal con el número de vehículos de los que dispone la Empresa, llevándose a cabo la amortización de 10 puestos de trabajo por la presente causa, entre los que se encuentra el suyo, de los cuales 7 son de personal con categoría de Conductor operador de grúa articulada y 3 de conductor operador de grúa móvil autopropulsada, quedándose la relación de personal en función de los vehículos existentes tras las amortizaciones de puestos de trabajo de la siguiente forma :

Grúa articulada Grúa Autopropulsada Total Grúas

Nº Vehículos

Nº Trabajadores

23
22
39
50
62
72

Como se puede comprobar en la tabla se ajusta el número total de grúas (autopropulsadas/articuladas) al número de trabajadores que en función de su categoría pueden hacer manejo de ellas asignándosele servicios según las necesidades productivas de la Empresa y bajo el principio de movilidad funcional expresamente reconocido en los Artículos 18 y 20.2 del Convenio Colectivo Andaluz de Grúas Móviles Autopropulsadas que es de aplicación en la Empresa. De esta forma se cumple la finalidad de optimizar el número de trabajadores en función del número de vehículos que dispone la empresa evitando así, la producción de gastos que en modo alguno podrían encontrar justificación así como situaciones en las que varios trabajadores se encontraran permanentemente desprovistos de ocupación efectiva toda vez que no tendrían un vehículo con el que realizar las tareas que son propias a su categoría profesional. En

consecuencia, la medida adoptada supone una innegable mejora en la situación de la misma a través de una más adecuada organización de los recursos, que merecen su posición competitiva en el mercado y una mejor respuesta a las exigencias de la demanda. En consecuencia, debido a la circunstancia organizativa referida a la necesidad de adecuar el número de trabajadores con categoría de Conductor operador de grúa articulada y de conductor operador de grúa móvil autopropulsada existentes en la empresa a fin de asegurar la viabilidad de la misma y el mantenimiento de puestos de trabajo de la totalidad de la plantilla, nos vemos obligados a adoptar esta medida que entendemos que es razonable a efectos del adecuamiento de la plantilla de trabajadores al número de vehículos existentes en la Empresa en la actualidad, favoreciendo de tal forma la posición competitiva de la empresa en el mercado. Por todo ello, ante los hechos y circunstancias indicados en la presente Carta se ha adoptado la decisión de extinguir su puesto de trabajo. Nuevamente le señalamos que, en todo caso, contra la presente decisión puede recurrir ante el Juzgado de lo Social." Dicha cantidad fue entregada al trabajador, a tenor de la previsión legal del art.º 53.1.b) del Estatuto de los Trabajadores . Y se abonó 6.958 € en concepto de "Indemnización Legal" y 933 por 15 días de salario (Preaviso).

La empresa tiene un total de 121 trabajadores de alta, afectando a diez trabajadores el despido objetivo por causas organizativas decidido por la demandada en fecha 18 de junio de 2012.

4º.- El actor, no ostenta ni ha ostentado en el año anterior a su cese condición de representación sindical o delegado de personal.

5º.- Presentada la oportuna papeleta de conciliación previa el día 2 de julio de 2012 se celebró el acto de conciliación el 16 de julio de 2012, celebrado con un resultado de sin avenencia.

6º.- El trabajador ha causado baja en la empresa el 18 de junio de 2012».

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede en Sevilla), dictó sentencia con fecha 13 de junio de 2016 , en la que consta la siguiente parte dispositiva: «Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la empresa EUROGRÚAS OCCIDENTAL, S.L.U.-antes denominada GRUAS Y TRANSPORTES GIL, S.L.U-- contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Cádiz en fecha 30 de diciembre de 2014 , en virtud de demanda presentada por Bernardino contra GRUAS Y TRANSPORTES GIL S.A., EUROGRUAS OCCIDENTAL, S.L.U. y FOGASA sobre Despido; y, en consecuencia, confirmamos la sentencia recurrida. Acordamos la pérdida del depósito y de la consignación efectuados para recurrir, a los que, una vez que sea firme esta resolución, se dará el destino legalmente establecido. Condenamos a la empresa recurrente al pago los honorarios del Letrado del actor recurrido por la impugnación del recurso en cuantía de seiscientos euros (600 €) más IVA que, en caso de no satisfacerse voluntariamente, podrán interesarse ante el Juzgado de lo Social de instancia, por ser el único competente para la ejecución de sentencias, según el art. 237.2 LRJS ».

TERCERO.- La referida sentencia de 13 de junio de 2016 , ahora recurrida, accede a la modificación de hechos probados interesada por la recurrente y añade uno nuevo, del siguiente tenor:

"7º.- Por parte de Eurogrúas Occidental se disponía de una flota de 73 vehículos, 31 grúas articuladas y 42 grúas autopropulsadas. La plantilla de la empresa era de 121 trabajadores de los cuales 82 eran Operadores de grúa, 29 trabajadores con categoría de conductor grúa articulada y 53 trabajadores con categoría de conductor de grúa autopropulsada".

CUARTO.- Por considerarla irrelevante para alterar el fallo de la sentencia de instancia, la STSJ de 13 de junio de 2016 , ahora recurrida, rechaza la siguiente solicitud de adición fáctica que también interesaba la empleadora recurrente:

"Por parte de Eurogrúas Occidental se ha iniciado un procedimiento de inaplicación del convenio colectivo de aplicación a la Empresa en el mes de julio de 2012 con motivo de causas económicas basadas según alegaciones de la Empresa en la disminución persistente de ingresos o ventas de la Empresa desde el año 2009 hasta la fecha de inicio de la medida y en la existencia de pérdidas al

cierre de los ejercicios de 2010 y 2011, así como la situación provisional de pérdidas al cierre provisional del primer trimestre del año 2012".

QUINTO.- Contra la sentencia dictada en suplicación, el Letrado Sr. Mendoza Teron, en representación de la mercantil Eurogruas Occidental, S.L.U., mediante escrito de 17 de octubre de 2016, 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 Superior de Justicia de Andalucía (sede en Sevilla) de 23 de junio de 2015 . SEGUNDO.- Se alega la infracción del art. 49.1.l), art. 52.c), en relación con el art. 51.1 y art. 53.1 ET , así como el art. 122.1 LRJS .

SEXTO.- Por providencia de esta Sala de 23 de marzo de 2017 se admitió a trámite el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, y por diligencia de ordenación se dio traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

SÉPTIMO.- Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar improcedente el recurso.

OCTAVO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 18 de septiembre actual, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Términos del debate casacional.

El núcleo de la litis consiste en determinar si concurre la causa organizativa alegada por la empresa para el despido del trabajador demandante.

1. Hechos litigiosos.

El demandante, conductor operador de Grúa Articulada, es despedido por causas objetivas con fecha 18 de junio de 2012. El escrito mediante el que se le comunica tal decisión indica:

- a) Que el grupo empleador cuenta con 121 personas en plantilla y acuerda la extinción de diez contratos, entre ellos el del actor.
- b) Que la empresa ha vendido varias grúas (8 articuladas, 3 autopropulsadas) y, como consecuencia, precisa ajustar el número de vehículos restante (23 articulados, 39 autopropulsados) y la plantilla que los opera (22 personas para las grúas articuladas, 50 para las autopropulsadas).
- c) Que los despidos quieren optimizar el número de trabajadores en función del número de vehículos, evitando casos de falta de ocupación efectiva.

2.Sentencias recaídas en el procedimiento.

- A) Con fecha 30 de diciembre de 2014 el Juzgado de lo Social núm. 1 de Cádiz dicta sentencia estimatoria de la demanda. Declara el despido improcedente y condena a la empresa demandada a readmitir (con salarios de tramitación) o indemnizar en la cuantía correspondiente (15.205,45 €).
- B) Disconforme con esa decisión del Juzgado, la empresa recurre en suplicación y denuncia la infracción del art. 52.c) en relación con el artículo 51.1 ET .
- C) La STSJ de Andalucía (Sevilla) 1682/2016 de 13 de junio (rec. 1921/2015) desestima el recurso de suplicación y confirma la sentencia recurrida.

3 . Recurso de casación.

Con fecha 17 de octubre de 2016 el Abogado y representante de la mercantil empleadora formaliza recurso de casación para la unificación de doctrina. Formula un único motivo de recurso centrado en la vinculación de la causa organizativa con la justificación de la evolución económica

de la empresa, evidenciando el desequilibrio de medios materiales y personales de la compañía que surgiría en caso de no acordar el despido cuestionado (así como los otros nueve).

Al amparo del art. 207.e) LRJS alega la vulneración del art. 49.1.1) ET y del art. 52 c) ET , en relación con lo dispuesto en el art. 51.1 y 53.1 del mismo texto legal .

Propone como sentencia de contraste la STSJ Andalucía (Sevilla) de 23 de junio de 2015 (rec. 1728/14), que resuelve sobre la demanda de otro de los trabajadores de la misma empresa despedido en idénticas circunstancias.

4 . Impugnación al recurso.

Co fecha 20 de abril de 2017 el Abogado y representante del trabajador presenta escrito de impugnación al recurso. Transcribe la argumentación de la sentencia recurrida, con la que se muestra conforme, y pide que desestimemos aquél.

5.Informe del Ministerio Fiscal.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 226.3 LRJS , con fecha 15 de junio de 2017 la representante del Ministerio Fiscal ante esta Sala Cuarta emite su Informe sobre el recurso formalizado. Considera concurrente la contradicción entre las sentencias opuestas y acertada la solución de le recurrida, que concuerda con la doctrina sentada por esta Sala Cuarta.

SEGUNDO.- Análisis de la contradicción.

1.Exigencia legal.

El artículo 219 LRJS exige para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina que exista contradicción entre la sentencia impugnada y otra resolución judicial que ha de ser -a salvo del supuesto contemplado en el número 2 de dicho artículo- una sentencia de una Sala de lo Social de un Tribunal Superior de Justicia o de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo. Dicha contradicción requiere que las resoluciones que se comparan contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto a los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales".

Por otra parte, la contradicción no surge de una comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales, como hemos advertido en infinidad de ocasiones.

2.Sentencia recurrida.

La sentencia recurrida examina el tenor de los preceptos que describen la causa del despido objetivo contemplada en el artículo 52.c) en su redacción anterior a la Ley 35/2010 , en la derivada de esta norma y en la aplicable al caso (la conferida por el Real Decreto-Ley 3/2012 de 10 de febrero).

Considera que ahora la valoración del despido ha de centrarse en la adecuación de la medida adoptada, exigiéndose que la empresa acredite la concurrencia de la causa y que justifique la existencia del cambio operado en los sistemas o métodos de trabajo o en el modo de organizar la producción.

Examinando los hechos probados, considera que la empresa hace surgir, por su sola voluntad, la causa organizativa invocada, sin que el hecho que la motiva (venta de parte de la maquinaria) aparezca justificado por la necesidad, lo que ni siquiera se había alegado, limitándose la empleadora a poner de manifiesto en la carta de despido el desequilibrio existente entre el número de trabajadores y el de vehículos. Entiende que no se ha justificado la concurrencia de la causa organizativa porque la empresa ni prueba ni alega siquiera que la venta de parte que la maquinaria haya venido impuesta por una disminución de los pedidos o facturación, por

introducción de una maquinaria nueva y más eficiente, etc., razones que de probarse sí justificarían un despido objetivo.

3.Sentencia referencial.

La sentencia referencial es la 1697/2017 de 23 junio (rec. 1728/2014), dictada por la misma Sala de suplicación. Es un caso similar al presente porque se trata de otro de los trabajadores afectados por el mismo despido de la empresa de grúas.

Estima el recurso de la empresa al entender que la sentencia de instancia había vinculado la causa organizativa a la económica, obligando al empresario a acreditar que la venta de la maquinaria traía causa de la situación económica de la empresa, y este requisito no lo exige el legislador cuando regula la causa organizativa.

Constata la venta de un número de grúas y considera razonable la disminución de plantilla acordada pues se trata de una reorganización de los recursos materiales y personales, que constituyen una causa organizativa, justificadora del despido objetivo que, por ende, merece la calificación de despido procedente, a tenor de los artículos 52 c) y 51.1.3º del Estatuto de los Trabajadores .

La sentencia estima el recurso de Eurogrúas Occidental SL y deja sin efecto la de instancia, desestimando ahora la demanda de despido y absolviendo a la empresa.

4 . Consideraciones específicas y valoración.

A) La comparación entre los hechos probados a partir de los que se establece la doctrina por la Sala de suplicación muestra una diferencia que debemos examinar. Como hemos evidenciado en el Antecedente Cuarto, la sentencia recurrida no acepta la pretensión empresarial de incorporar como dato fáctico que en julio de 2012 (poco después del despido) inicia un procedimiento de inaplicación del convenio colectivo basado en causas económicas.

Por el contrario, en la sentencia de contraste sí se recoge esa circunstancia, precisamente aceptando lo solicitado en el recurso de suplicación de la empresa. Además, se añade la referencia a un posterior despido colectivo pactado (diciembre 2012) y a otro suspensivo (abril 2013).

B) Tal disparidad, sin embargo, no quiebra la necesaria igualdad entre los hechos relevantes de las sentencias comparadas por un doble motivo.

Primero, porque las revisiones fácticas rechazadas en suplicación únicamente porque el Tribunal Superior considera que son intrascendentes a efectos decisorios, pueden ser tenidas en cuenta por esta Sala cuando se considere que tienen la trascendencia que en suplicación se les deniega [SSTS 04/03/2013 (R. 928/2012), 13/05/2013 (R. 1956/2012), 17/02/2014 (R. 444/2013), 05/11/2014 (R. 1515/2013) y las que en ellas se citan]. Por tanto, las modificaciones rechazadas por irrelevantes debemos considerarlas a efectos de la contradicción, lo que afecta a la solicitud de descuelgue del convenio por causas económicas.

Segundo, porque tanto la referencia a la iniciativa de inaplicación del convenio cuanto las posteriores suspensiones y extinciones no son datos relevantes para que la sentencia referencial sienta su doctrina.

C) Desde luego, no afecta a la identidad pedida por el artículo 219.1 LRJS que sean diferentes las valoraciones efectuadas en sede judicial de unos mismos o semejantes hechos porque en esto precisamente radica la diferencia de la parte dispositiva de cada sentencia; cuando la Ley pide que haya similitud de fundamentos no se refiere a las argumentaciones jurídicas de las sentencias sino a las que han sido esgrimidas por las partes en conflicto.

D) Conviene advertir asimismo que varios recursos de casación unificadora referidos a otras tantas extinciones contractuales habidas en la misma empresa han sido inadmitidos por falta de contradicción. Son los AATS mediante los que hemos resuelto los recursos de casación unificadora 2337/2015 (15 septiembre 2016), 1930/2015 (10 noviembre 2016), 1496/2015 (24 noviembre 2015), 3038/2015 (6 abril 2016) y 4191/2015 (20 octubre 2016). Pero en ninguno de ellos la

resolución referencial es la misma que en el presente caso; en el segundo Auto se trae como referencial una sentencia referida a otra empresa; en los demás casos quien recurre es el trabajador despedido y aporta sentencias de contraste referidas a otras empresas.

Queremos significar, por tanto, que ni hasta ahora no hemos podido entrar a examinar el tema de fondo suscitado en el presente recurso, ni hemos de atender a lo ya resuelto en los casos citados.

TERCERO.- Normas y Jurisprudencia relevantes para el caso.

1.Preceptos aplicados.

La recurrente considera infringidos hasta cuatro preceptos del ET, aunque en realidad todo se circunscribe a precisar el alcance de las causas organizativas como justificantes del despido objetivo y el alcance del control judicial para valorar su concurrencia. Puesto que el despido cuestionado se produce el 18 de junio de 2012, el tenor de las disposiciones vigentes en ese momento es el que sigue.

Conforme al artículo 49.1.l) ET "el contrato de trabajo se extinguirá por causas objetivas legalmente procedentes".

El artículo 52.c) ET regula el despido por causas objetivas y dispone que "el contrato podrá extinguirse cuando concurra alguna de las causas previstas en el artículo 51.1 de esta Ley y la extinción afecte a un número inferior al establecido en el mismo".

El remitido artículo 51.1 ET , que al cabo es el precepto crucial, prescribe que se entiende por despido colectivo la extinción de contratos de trabajo fundada en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción que no llegue a los umbrales numéricos allí establecidos y en los dos párrafos que ahora interesa reza así:

"Se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si se produce durante tres trimestres consecutivos.

Se entiende que concurren causas técnicas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción; causas organizativas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción y causas productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado".

2.Jurisprudencia constitucional.

La STC 8/2015 de 22 enero , al examinar la constitucionalidad de los preceptos que la empresa considera vulnerados (bien que en la redacción posterior de la Ley 3/2012, similar a la aplicada en nuestro caso) ha sentado una doctrina frecuentemente tomada en cuenta por nuestra sentencia, como debe suceder en este caso. Recordemos su esencia:

La nueva redacción no otorga mayor espacio a la discrecionalidad empresarial que la anterior en la adopción de una decisión extintiva, sino que, atendiendo a las exigencias derivadas del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), dota de mayor certidumbre al contenido de la decisión, tanto de cara a su aplicación, como al posterior control, tanto más cuando la norma, en primer lugar, exige que la decisión esté "fundada" en alguna de las causas que delimita (art. 51.1 ET), y, en segundo lugar, impone al empresario un período de consultas con los representantes legales de los trabajadores en el que debe entregarles no sólo "una memoria explicativa de las causas del despido colectivo", sino también "toda la información necesaria para acreditar las causas motivadoras del despido colectivo" (art. 51.2 ET). En suma, en contra de lo mantenido por los recurrentes, la norma impugnada no prescinde del elemento de causalidad del despido, sino que dota a la definición de las causas extintivas de una mayor objetividad y certidumbre, al evitar la realización de juicios de oportunidad y valoraciones hacia el futuro de incierta materialización.

En nuestro ordenamiento, por estar en juego el derecho al trabajo (art. 35.1 CE), "rige el principio general de la limitación legal del despido, así como su sujeción para su licitud a condiciones de fondo y de forma" (STC 192/2003, de 27 Octubre , FJ 4), lo que supone que "[l]a aplicación judicial del Derecho es, como toda interpretación, realización de valor, esto es, una elección entre varias valoraciones posibles hacia cuyos principios aquélla se orienta", debiendo acomodarse la interpretación y aplicación de la legalidad por parte de los órganos judiciales a los principios y valores que la Constitución, como norma suprema de todo el ordenamiento jurídico, consagra (STC 192/2003, de 27 Octubre , FJ 4). Es, pues, al juez, a quien corresponde apreciar la concurrencia de una causa real y verosímil, que por ser justa, esto es, por ajustada a la razón, legitima la decisión empresarial extintiva de la relación laboral, dentro de los parámetros normativos que le ha otorgado el legislador, en el ejercicio de las competencias que la Constitución le ha atribuido (art 35.2 CE).

3. Doctrina de la Sala.

A) El problema que suscita la parte recurrente nos exige recordar nuestra doctrina sobre el alcance del control judicial de los despidos de carácter económico o análogo.

Pese a las rotundas afirmaciones de la Exposición de Motivos del Real Decreto-Ley (y de la posterior Ley 3/2012), no puede dudarse de la persistencia de un ámbito de control judicial más allá del de la búsqueda de la concurrencia de la causa como hecho, y ello, «no sólo por la concurrencia de los intereses constitucionales [el derecho al trabajo; principio general de la limitación legal del despido; interpretación acorde a la Constitución] y compromisos internacionales que están en juego [arts. 4 y 9 Convenio 158 OIT], sino también por aplicación de los principios generales en el ejercicio de los derechos [exigencia de buena fe e interdicción del abuso del derecho o su ejercicio antisocial], que en su conjunto nos obliga a excluir como admisible interpretación que el Preámbulo de la Ley 3/2012 consagra una facultad empresarial, la de extinción de contratos de trabajo mediando determinada causa legal, que se declara exenta de los límites propios de cualquier otro derecho, constitucional y ordinario, y que puede ser ejercido extramuros de la buena fe, de forma abusiva o antisocial; tal interpretación no solamente sería rechazable por contraria a los valores constitucionales citados y a alguno más, sino que resulta inadmisibles en un Estado social y democrático de Derecho [art. 1 CE], resultando más acomodado a la Constitución entender -porque la literalidad del texto lo permite- que la referida Ley 3/2012 únicamente prohíbe los «juicios de oportunidad» que censura y que -por supuesto- sujeta el derecho de extinción contractual al condicionamiento de que su ejercicio sea ejercido ... en forma ajustada a los principios generales del Derecho» (STS/4ª/Pleno de 17 julio 2014 -rec. 32/14 - y 20 octubre 2015 -rec. 172/2014 -).

B) También hemos precisado que, si bien no corresponde a los Tribunales fijar la precisa "idoneidad" de la medida a adoptar por el empresario ni tampoco censurar su "oportunidad" en términos de gestión empresarial (STS/4ª de 27 enero 2014 -rec. 100/2013 - y STS/4ª/Pleno de 15 abril 2014 -rec. 136/2013 -, 23 septiembre 2014 -rec. 231/2013 -, 20 abril 2016 - rec. 105/2015 - y 20 julio 2016 -rec. 303/2014 -, así como la STS/4ª de 12 mayo 2016 -rcud. 3222/2014 -), sí de excluirse en todo caso, como carentes de "razonabilidad" y por ello ilícitas, aquellas decisiones empresariales, extintivas o modificativas, que ofrezcan patente desproporción entre el objetivo legalmente fijado y los sacrificios impuestos a los trabajadores (STS/4ª/Pleno de 26 marzo 2014 -rec. 158/2013 -).

C) En STS 24 noviembre 2015 (rec. 1681/2014, Pleno; King Regal, SA) o 422/2016 de 12 mayo (rec. 3222/2014; Eurest Colectividades, S.L .) y 1016/2016 de 30 noviembre (rec. 868/2015 ; Hearst Magazines, SL) añadimos lo siguiente:

Queda normativamente reconocida la discrecionalidad -que no arbitrariedad- del empresario en la gestión de las medidas frente a la situación de crisis. Ahora bien, eso no significa que el poder del empresario sea absoluto e ilimitado. Una cosa es que se le permita, de manera amplia, gestionar las crisis, adoptando al efecto las decisiones que estime más oportunas y adecuadas para sus necesidades, decidiendo qué tipo de intervención realiza y con qué alcance; y, otra bien distinta,

es que ello le confiera un poder absoluto de intervención en las condiciones de los trabajadores y en la propia subsistencia de los vínculos contractuales. Con carácter general, hemos señalado ya que no sólo cabe un control sobre la concurrencia de la causa alegada, es necesario, además, un control de razonabilidad pleno y efectivo sobre la medida extintiva comprobando si las causas alegadas y acreditadas, además de reales, tienen entidad suficiente como para justificar la decisión extintiva y, también, si la medida es plausible o razonable en términos de gestión empresarial.

Habrá que atender al sometimiento de la decisión a criterios de proporcionalidad, esto es, la decisión empresarial debe ser adecuada a las circunstancias causales concurrentes poniendo el acento en la realidad de la causa y en sus efectos sobre los contratos de trabajo; limitándose el ulterior control judicial a la valoración de la adecuación del volumen de empleo a la situación resultante de la causa acreditada, de suerte que la causa económica, técnica, organizativa o productiva actúe sobre la plantilla creando la necesidad de reducir puestos de trabajo.

D) Las SSTS 30 junio 2015 (rec. 2769/2014) y STS 361/2016 de 3 mayo (rec. 3040/2014) recopilan abundante doctrina y concluye que: la pérdida o disminución de encargos de actividad ha de ser considerada por su origen una causa productiva, en cuanto que significa una reducción del volumen de producción contratada, y por el ámbito en que se manifiesta una causa organizativa, en cuanto que afecta a los métodos de trabajo y a la distribución de la carga de trabajo entre los trabajadores.

4. Corolario.

De cuanto antecede deriva que el control judicial (con los condicionantes de la casación unificadora, en nuestro caso) sobre calificación del despido incluye, necesariamente, el de apreciación de si concurre una causa real y verosímil. Los motivos alegados han de ser reales, actuales, proporcionales

La empresa no tiene un poder absoluto en orden a configurar el tamaño de su plantilla, sino que ha de actuar con respeto a todos los derechos e intereses en presencia.

CUARTO.- Decisión sobre el recurso.

Digamos ya que, de conformidad con el Informe del Ministerio Fiscal, consideramos acertada la doctrina de la sentencia recurrida, por lo que vamos a desestimar el recurso interpuesto por la empresa.

1. Examen de la doctrina acogida por la sentencia recurrida.

Resumida más arriba la fundamentación jurídica de la sentencia recurrida, ahora interesa destacar los pilares sobre los que descansa su desestimación del recurso:

El control judicial debe comprobar si la empresa acredite la concurrencia de la causa.

En el presente caso la empresa hace surgir, por su sola voluntad, la causa organizativa invocada, sin que el hecho que la motiva (venta de parte de la maquinaria) aparezca justificado por la necesidad, lo que ni siquiera se ha alegado.

La carta de despido ni siquiera alega que la venta de maquinaria haya venido exigida por causas externas a la misma.

La tesis de la empresa permitiría a ésta despedir a sus trabajadores, vendiendo sin causa que lo justificase parte de su maquinaria, lo que es insostenible

Las cuatro afirmaciones que hemos extractado a partir de cuanto expone la sentencia concuerda con la expuesta doctrina constitucional (necesidad de control judicial razonabilidad de la causa) y con nuestra doctrina (carácter real de la causa, necesidad de exponerla en la carta de despido y de acreditarla en el juicio).

2. Consideraciones finales.

A) Consideramos que el control puesto en juego por la sentencia recurrida es el adecuado y exigido por nuestra Constitución, al tiempo que presupuesto por las propias normas cuya vulneración alega la recurrente.

Caería por su base toda la arquitectura del despido (colectivo u objetivo) si la causalidad requerida pudiera concurrir a partir de actos unilateralmente acordados por la empleadora. La reducción de la capacidad productora a partir de la venta de una parte de la infraestructura productiva serviría, de aceptarse la doctrina contraria, no solo para eludir las normas sobre despido sino también para evitar eventuales subrogaciones laborales, al desagregar los elementos humanos y los materiales.

B) Por descontado, seguimos sosteniendo que la pérdida o disminución de encargos de actividad ha de ser considerada por su origen una causa productiva.

Pero en el presente caso la carta de despido, transcrita en los antecedentes y resumida en el Fundamento Primero, omite cualquier referencia a problemas económicos o a disminución de la actividad.

Por ello debe quedar clara la doctrina que ahora sentamos: una venta de parte de la maquinaria utilizada como principal infraestructura productiva por la empresa, en sí mismo, no constituye la causa organizativa que ampara la extinción de los contratos de trabajo. Esa reducción de activos mobiliarios, en su caso, puede constituir un indicio adicional de que hay disminución de actividad o de que la situación económica es negativa; la conexión de funcionalidad y la medición de la proporcionalidad deben valorarse respecto de estos datos, no respecto de la minoración del parque de vehículos.

C) Por cuanto antecede, de conformidad con el Informe del Ministerio Fiscal, desestimamos el recurso de casación formalizado por la empresa y declaramos la firmeza de la sentencia recurrida.

Conforme al artículo 228.2 LRJS , la sentencia desestimatoria por considerar que la sentencia recurrida contiene la doctrina ajustada acarreará la pérdida del depósito para recurrir. El fallo dispondrá la cancelación o el mantenimiento total o parcial, en su caso, de las consignaciones o aseguramientos prestados, de acuerdo con sus pronunciamientos.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

:

1) Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la mercantil Eurogruas Occidental, S.L.U., representada y defendida por el Letrado Sr. Mendoza Teron.

2) Declarar la firmeza de sentencia 1686/2016 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede en Sevilla), con fecha 13 de junio de 2016, en el recurso de suplicación nº 1921/2015 , interpuesto frente a la sentencia dictada el 30 de diciembre de 2014 por el Juzgado de lo Social nº 1 de Cádiz , en los autos nº 751/2012, seguidos a instancia de D. Bernardino contra Gruas y Transportes Gil, S.A., dicha recurrente y el Fondo de Garantía Salarial, sobre despido.

3) Imponer las costas generadas por el recurso que desestimamos a la citada mercantil.

4) Disponer la pérdida del depósito constituido para recurrir.

5) Ordenar que se dé a las consignaciones efectuadas el destino legalmente acorde con esta sentencia.

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

Así se acuerda y firma.