



Roj: **SAN 3804/2021 - ECLI:ES:AN:2021:3804**

Id Cendoj: **28079240012021100184**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **15/09/2021**

Nº de Recurso: **77/2021**

Nº de Resolución: **189/2021**

Procedimiento: **Despidos y ceses en general**

Ponente: **JOSE LUIS NIÑO ROMERO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **AUDIENCIA NACIONAL**

### **Sala de lo Social**

**Letrada de la Administración de Justicia**

**D<sup>a</sup>. MARTA JAUREGUIZAR SERRANO**

**SENTENCIA Nº 189/2021**

**Fecha de Juicio:** 15/7/2021

**Fecha Sentencia:** 15/09/2021

**Fecha Auto Aclaración:**

**Tipo y núm. Procedimiento:** DESPIDO COLECTIVO 0000077/2021

**Materia:** DESPIDO COLECTIVO

**Ponente:** JOSE LUIS NIÑO ROMERO

**Demandante/s:** FESIBAC-CGT

**Demandado/s:** ALTEN SPAIN SAU, CCOO

**Resolución de la Sentencia:** ESTIMACIÓN PARCIAL

**AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL**

-

GOYA 14 (MADRID)

**Tfno:** 914007258

**Correo electrónico:**

Equipo/usuario: MAD

**NIG:** 28079 24 4 2021 0000080

Modelo: ANS105 SENTENCIA

**DCO DESPIDO COLECTIVO 0000077 /2021**

Procedimiento de origen: /

Sobre: DESPIDO COLECTIVO

**Ponente Ilmo. Sr:** JOSE LUIS NIÑO ROMERO

**SENTENCIA 189/2021**

**ILMO. SR. PRESIDENTE:**

D. JOSE PABLO ARAMENDI SANCHEZ

**ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:**

D. RAMÓN GALLO LLANOS

D. JOSE LUIS NIÑO ROMERO

En MADRID, a quince de septiembre de dos mil veintiuno.

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional compuesta por los Sres./as. Magistrados/as citados al margen y

**EN NOMBRE DEL REY**

Han dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el procedimiento DESPIDO COLECTIVO **77/2021** seguido por demanda de FESIBAC-CGT (con representación MARIA ANGELES MORCILLO GARMENDIA) contra ALTEN SPAIN SAU (con representación ENRIQUE LUIS APARICIO RIVAS), CCOO (con representación PILAR CABALLERO MARCOS) sobre DESPIDO COLECTIVO. Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. JOSE LUIS NIÑO ROMERO.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** - Según consta en autos, el día 3-03-2021 se presentó demanda por la letrada M.<sup>a</sup> Ángeles Morcillo Garmendia, en nombre y representación de la parte actora, la Federación de sindicatos de Banca, Bolsa, Ahorro, Entidades de Crédito, Seguros y Oficinas y Despachos de la Confederación General del Trabajo (en adelante CGT), sobre despido colectivo, frente a la empresa Alten Spain, S.A., y la sección sindical de Comisiones Obreras (en adelante CC.OO.).

**Segundo.** - La Sala acordó el registro de la demanda con el número **77/2021** y designó ponente señalándose el día 15-07-2021 para los actos de conciliación y, en su caso, juicio.

**Tercero.** - Abierto el acto del juicio, la letrada de la actora CGT, se afirmó y ratificó en su escrito de demanda solicitando se dicte sentencia por la que se declare la nulidad del despido colectivo, y subsidiariamente no ajustada a derecho la decisión extintiva, condenando a la demandada a estar y pasar por dicha declaración.

La empresa demandada, Alten Spain, S.A., se opuso a la demanda solicitando su desestimación, alegando la falta de legitimación activa de la parte actora para impugnar un acuerdo de la comisión negociadora de la que es miembro. La otra parte codemandada, sindicato CC.OO., se opuso igualmente a la demanda interesando su desestimación.

Seguidamente se procedió a la fase de prueba proponiéndose y practicándose la pericial, la testifical y la documental, tras lo cual las partes elevaron sus conclusiones a definitivas. Se concedió a la parte actora el plazo de 5 días hábiles para la presentación de conclusiones escritas en relación con la prueba documental presentada por la empresa demandada en el acto del juicio oral, lo que verificó por medio de escrito presentado el día 23 de julio de 2021.

**Cuarto.** - En la tramitación de las presentes actuaciones se han observado todas las formalidades legales.

Resultado y así se declaran, los siguientes

**HECHOS PROBADOS**

**Primero.** - La empresa demandada, Alten Spain, S.A.U., tiene empleadas a un total de 2.570 personas en el último año en distintos centros de trabajo, y desarrolla su actividad en el sector de la consultoría informática con CNAE 6202.

Es de aplicación en la empresa el XVII Convenio colectivo estatal de empresas de consultoría y estudios de mercado y de la opinión pública.

**Segundo.** - Con fecha 27 de noviembre de 2020, la empresa demandada remitió comunicación escrita a las representaciones legal (RLT) y sindical en la empresa, así como a la plantilla en los centros de trabajo sin representación legal (Cádiz, Sevilla, Navarra, Bilbao y Cartagena), en la que informaba de la apertura e inicio del período de consultas del procedimiento de despido colectivo por la concurrencia de causas económicas negativas y causas productivas. La comunicación decía lo siguiente:



*Como consecuencia de situación económica del año 2020 (de España y de ALTEN SPAIN) y previsiones al respecto, y vista que la situación coyuntural se ha convertido en una situación muy adversa, de manera estructural y permanente, que hacen que las medidas temporales y específicas adoptadas hasta la fecha, sean totalmente insuficientes para paliar una situación negativa que se ha convertido en permanente y estructural durante todo el ejercicio 2020 y que amenazan en prolongarse durante todo el ejercicio 2021. Por lo tanto y en aras a su viabilidad, ALTEN SPAIN tiene la necesidad e intención de iniciar el periodo de consultas de un ERE por causas económicas y productivas.*

*Pues bien, el ERE va a afectar a todos los centros de trabajo de la empresa, es decir Madrid, Barcelona, Bilbao, Valladolid, Sevilla, Pamplona, Cádiz y Cartagena.*

*Así, conforme a las disposiciones legales, y teniendo en consideración que varios centros afectados no cuentan con Representación Legal de los Trabajadores, os requerimos para que en el plazo máximo e improrrogable de 15 días naturales, nos comunicéis la composición de la comisión representativa, y podamos iniciar de inmediato el periodo de consultas y negociación del ERE. A la espera de vuestras noticias, recibir un cordial saludo.*

En la misma comunicación se indicaba que va acompañada de una memoria explicativa e informe técnico de las causas del despido colectivo (económicas y productivas), ampliando, ratificando y acreditando lo adelantado ya en esta comunicación. Asimismo, se acompañará en la memoria explicativa, como Anexos a la misma, la documentación acreditativa recogida en los artículos 4 y 5, respectivamente, del Real Decreto 1483/2012 (número y clasificación de los trabajadores afectados por el despido, número y clasificación profesional de los trabajadores empleados habitualmente en el último año, período previsto para la realización de los despidos, criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados por las medidas). Por otro lado, conforme al art. 9 del RD 1483/2012, al estar obligados, se adjunta un PLAN DE RECOLOCACIÓN EXTERNA con una empresa de reconocido prestigio en el mercado. La versión final que se acuerde o se pueda mejorar, garantizará a todos los trabajadores, con especial extensión e intensidad a los de mayor edad, una atención continuada por un periodo mínimo de 6 meses desde la fecha del despido del trabajador

**Tercero.** - La comisión negociadora del expediente de regulación de empleo por causas económicas y productivas de Alten Spain, S.A., se constituyó el día 15 de diciembre de 2020. En esa reunión, se hace constar lo siguiente:

*reunidos los Comités de Empresa de Alten Spain de los centros de Barcelona, Madrid y Valladolid, y los representantes de las comisiones que se establecen en el artículo 41.4, punto a), tras el envío de la comunicación a los centros sin RLT para la búsqueda de voluntarios*

#### ACUERDAN

*Conformar una comisión negociadora de trece miembros, cuya composición responde a la siguiente distribución:*

*7 puestos en representación de los miembros de CC.OO. de los Comités de Empresa de Barcelona, Madrid y Valladolid.*

*4 puestos, en representación de los miembros de CGT del Comité de Empresa de Madrid.*

*1 puesto, en representación del centro de Cádiz.*

*1 puesto, en representación del centro de Pamplona.*

*CC.OO. y CGT conservan su correspondiente representatividad. Los centros sin RLT que participan mediante representante ad-hoc ostentan la representatividad correspondiente a su centro de trabajo según figura en la tabla siguiente, quedando la composición de la comisión negociadora junto con la representatividad que ostentan como sigue:*

#### *Representatividad*

*Trabajadores CCOO CGT No adscrito*

*Con RLT 1.743 55,91% 32,43%*

*Sin RLT Bilbao 44 2,23%*

*Cádiz 80 4,05%*

*Pamplona 49 2,48%*

*Sevilla 57 2,89 %*

*Las personas que integrarán la Comisión negociadora son las siguientes:*

*Por parte de CC.OO*



Norberto

Victorio

Eugenia

Jose María

Sabino

Jose Antonio

Sebastián

Por parte de CGT:

Frida

Carlos Jesús

Carlos Alberto

Gregoria

Representante elegido ad-hoc por el centro de Cádiz:

Luis Angel

Representante elegido ad-hoc por el centro de Pamplona:

Josefa

En el acta no figura protesta o reparo alguno por parte de las personas intervinientes por el sindicato CGT respecto a la válida constitución de la comisión negociadora.

A los descriptores 93 a 96 constan correos electrónicos remitidos el día 9 de diciembre de 2020 por el sindicato demandante CGT para la elección de candidato en el procedimiento de despido colectivo en los centros de trabajo de Bilbao, Pamplona, Sevilla y Cádiz. El tenor literal del email remitido al centro de trabajo de Bilbao es el siguiente:

*Compañer@*

*Como ya sabes, tanto por el comunicado emitido por la empresa como el enviado por nosotros, tras varios ERTES (expedientes temporales de regulación de empleo) la dirección ha decidido imponer un ERE (expediente de extinción) para todos los centros de ALTEN en España.*

*En anteriores procesos y tras realizar las consultas correspondientes, tu representante hasta el día de hoy fue Lorena, pero se ha marchado de la empresa y es necesario buscar una nueva persona que represente a sus compañeros de Bilbao.*

*Debido a la importancia crucial de este nuevo proceso, es necesario volver a preguntaros si hay algún@ de vosotr@s que quiera presentar su candidatura para formar parte de la mesa de negociación.*

*En caso de estar interesad@ debes ponerte en contacto con nosotr@s con fecha límite el viernes 11. En caso de no presentarse ninguna candidatura tu representante será un miembro de las secciones sindicales en Alten. Llevaríamos a cabo el nuevo proceso de elección con los candidatos que se presenten el Lunes 14 próximo.*

*La participación y la unión es nuestra fuerza. Ejércela*

**Cuarto.-** El día 11 de enero de 2021 se celebró la primera reunión del período de consultas entre la empresa y la comisión negociadora, en la que se hace constar en la introducción que se ha tomado la decisión por la Dirección de la empresa con el fin de evitar males mayores y por la viabilidad de la empresa, ya que la situación es muy negativa, no temporal y consolidada durante todo el año 2020 y las previsiones del 2021, son muy negativas, como se expondrá y, en consecuencia, de no tomar medidas, la situación podría derivar en una situación más difícil y complicada. La empresa tiene intención de llegar a un acuerdo con la Comisión negociadora, negociar con la mayor de las predisposiciones y transparencia, y poder atenuar las consecuencias del presente expediente.

Se acuerda por las partes el siguiente calendario de reuniones:

1. Primera reunión: 11/01/2021 a las 11:00 horas
2. Segunda reunión: 18/01/2021 a las 11: horas. Presentación del Plan de Recolocación externa.



3. Tercera reunión: 25/01/2021 a las 11:00 horas.

4. Cuarta reunión: 01/02/2021 a las 11:00 horas.

Se indica en el apartado II del acta, denominado "breve exposición del ERE", lo siguiente:

*"...en este expediente, la empresa no está alegando las mismas causas que en los ERTES anteriores. El primer ERTE por causas productivas presentado por la empresa finalizó el día 31/12/2020. La empresa intentó prorrogarlo, pero, como no se llegó a un acuerdo con la comisión negociadora, la empresa no lo prorrogó. Actualmente, la empresa tiene en vigor un segundo ERTE, el cual finalizará el día 31/01/2021 por causas productivas derivadas del COVID-19, causas estas temporales y ceñidas a un periodo concreto. Sin embargo, la situación negativa de la empresa, se ha consolidado en el tiempo y desgraciadamente, no ha sido temporal ni derivada de la crisis del Covid-19, ha resultado ser sobrevenida y muy grave la causa productiva, que no solo llega hasta el 31 de Enero de 2021, si no que se prolonga durante todo el 2021 y que hace que sea imposible reabsorber el exceso de mano de obra generado, de manera permanente, lo que ha llevado a ALTEN a presentar un ERE por causas económicas y productivas. De los trabajadores posiblemente afectados por el ERE, no ha sido posible reactivar sus proyectos o, los mismos no se van a prorrogar. Por lo anterior, la empresa es incapaz de reabsorber este exceso de mano de obra. Se trata de una causa*

*productiva que se ha consolidado, no es temporal y que comprende el año 2020 y el año 2021, conforme se ha presentado en la memoria/informe explicativo. Aunque la empresa se comportado con toda normalidad durante el año 2020 (contrataciones, recolocaciones etc), ha provocado una situación económica muy negativa, que son las alegadas en este expediente, que son principalmente: una profunda, persistente y permanente reducción de ingresos y una previsión de pérdidas para el año 2021, conforme a unos criterios conservadores y razonables de previsión del negocio. La empresa considera que cumple, con creces, los parámetros establecidos en la ley, en donde se refleja, claramente las fuertes pérdidas previsibles de la compañía en el 2021, si la empresa no toma medidas de choque con la situación actual productiva y futura, no reduce el exceso de mano de obra y los costes asociados (siendo el coste laboral el más elevado de la empresa con creces). En la documentación aportada se observa que la empresa ha tenido una importante y negativa caída económica (ha caído la cifra de ventas, el margen bruto, los costes sobre ventas han subido, etc.). En conclusión, la empresa manifiesta que esta situación se ha consolidado en el tiempo, no es temporal, abarca todo el 2020 y el año 2021. Así las cosas, la situación actual no es temporal, al contrario que en los ERTES por COVID que exclusivamente se hicieron por causas productivas, que abarcaban un plazo de tiempo determinado, que finaliza el 31 de Diciembre de 2020 y 31 de Enero de 2021, respectivamente. Hay una previsión de pérdidas calculada con criterios objetivos y conservadores, conociendo el negocio de la compañía, que denota una pérdida de rentabilidad que, de no tomar medidas, nos generaría una pérdida de, aproximadamente, 6,5 millones de euros para el año 2021.*

(...)

Frida , Sección Sindical de CGT, manifiesta su discrepancia con el presente ERE y alega que se trata de las mismas causas que el ERTE. Además, manifiesta que los mismos trabajadores que estuvieron afectados en el ERTE ahora están en el ERE y que la memoria explicativa es un copia y pega de las elaboradas para los ERTE

En la reunión intervino el perito externo contratado por la empresa, David , firmante de la memoria explicativa e informe del ERE, tratando los extremos que figuran a los folios 4 y 5 del acta que se dan por reproducidos, referidos a la situación económica y productiva.

A continuación, se hace constar que Frida , manifiesta que la empresa no ha hecho una auditoría financiera completa puesto que falta la auditoría correspondiente al 2020. David manifiesta que ellos son unos peritos, y que, el resto de los ejercicios económicos están auditados, ya que se ha presentado toda la documentación conforme a Ley, y que, los mismos, se encuentran en los anexos de la Memoria explicativa e informe. Eugenio manifiesta que conforme se vayan devengando IVAS o, que se genere nueva documentación financiera se aportará al expediente. Todos los IVAS presentados y la documentación del 2020 están fechados a día 30 de noviembre, el resto pertenece a su ejercicio correspondiente.

*En conclusión, la recomendación de los peritos es sanear y reestructurar la plantilla, lo que se traduce en aproximadamente 180 personas, ya que la situación económica y productiva y de proyectos de la empresa, NO es capaz de reabsorber el exceso de mano de obra. Ha existido una constante disminución de ingresos y de proyectos en el 2020, y en el 2021, habrá unas fuertes pérdidas, si no se realiza acciones como este expediente. Carlos Alberto entonces deduce que la recomendación es sanear abaratando el coste de los trabajadores despidiendo a los de nóminas más altas y contratando más baratos.*

Eugenio , manifiesta que la compañía ha funcionado con la normalidad en el 2020, a pesar de los ERTES temporales. La compañía ha realizado más recolocaciones en el año 2020, en comparación con el 2019, que siempre se intenta recolocar a los intercontratos antes de contratar a alguien de fuera, pero no de ahora, desde



siempre, y en especial, desde el 2013 es política principal de la empresa. Y que de las nuevas contrataciones la RLT es enterada previamente, ya que además existe unas comisiones de seguimiento de los ERTes del 2020, y que cada contratación externa, tiene si justificación, como la empresa demuestra en cada contratación y ha hecho en las comisiones de seguimiento.

Se da por reproducido el resto del acta que figura al descriptor 77.

**Quinto.** - Los días 14 y 15 de enero de 2021 la Sección Sindical de CGT Alten Madrid solicitó por correo electrónico a la empresa la siguiente documentación:

*Buenos días.*

*Solicitamos, en calidad de Sección Sindical de carácter estatal, y puesto que se está negociando un ERE en este ámbito los siguientes documentos:*

*Relación de trabajadores de todos los centros de ALTEN afectados por el ERE y sus direcciones de correo electrónico*

*Copias básicas de todo el 2020 de todos los centros de ALTEN afectados por el ERE*

*Documentación de las reuniones trimestrales de todo el año 2020, de los centros de Madrid, Valladolid y Barcelona. Y en caso de haberse realizado alguna reunión trimestral en cualquier centro la documentación relativa a las reuniones trimestrales ha de ser la siguiente:*

*o Previsión de nuevas contrataciones*

*o Previsión de subcontratación*

*o Intercontratos*

*o Situación de estructura de empleo*

*o Horas complementarias de trabajadores a tiempo parcial*

*o Bajas y salidas de la empresa*

*o Datos de evolución, ventas y evolución general del sector*

*o Circunstancias que afectan al empleo*

*o Contratos de alta dirección*

*Adjuntamos acta de creación de la Sección Sindical estatal*

*Les recordamos, que sin esta documentación y la imposibilidad, tanto de comunicación de los trabajadores como del conocimiento de su realidad particular le es imposible a esta SS llevar a cabo tanto el análisis necesario como las propuestas de esta.*

*Recordarles que en la reunión mantenida el día 11 de enero, toda esta documentación para el centro de Madrid fue solicitada y así se hizo constar en acta.*

*Buenos días*

*Asimismo, solicitamos:*

*La documentación que deberíamos recibir con carácter mensual y que no hemos recibido de 2020:*

*· Absentismos*

*· Horas extraordinarias*

*· Listado de fines de obra*

*De acuerdo con el artículo 64.5 de E.T.:*

*d) Los procesos de fusión, absorción o modificación del estatus jurídico de la empresa que impliquen cualquier incidencia que pueda afectar al volumen de empleo.*

*f) La implantación y revisión de sistemas de organización y control del trabajo, estudios de tiempos, establecimiento de sistemas de primas e incentivos y valoración de puestos de trabajo.*

*· Aumentos de sueldos*

*· Gastos de representación*

*· Pagos en especie (casa, coche...)*



· Bonos

**Sexto.** - El día 18 de enero de 2021 se celebró la segunda reunión del período de consultas, en la que se trató principalmente el plan de recolocación elaborado por la empresa, dándose por reproducido lo que consta al respecto en el descriptor 77.

Al final del acta se hace constar lo siguiente:

Higinio , asesor de CGT, solicita a la empresa recibir el plan de acompañamiento por escrito y durante la semana, para agilizar el proceso de negociación. Asimismo, también solicita la documentación antes citada correspondiente al art 64.5, siendo esta la misma que ya se solicitó por correo electrónico

*d) Los procesos de fusión, absorción o modificación del estatus jurídico de la empresa que impliquen cualquier incidencia que pueda afectar al volumen de empleo.*

*f) La implantación y revisión de sistemas de organización y control del trabajo, estudios de tiempos, establecimiento de sistemas de primas e incentivos y valoración de puestos de trabajo.*

*Aumentos de sueldos*

*Gastos de representación*

*Pagos en especie (casa, coche ...)*

*Bonos.*

Frida , solicita el envío de los CV y de los perfiles de los candidatos. La empresa se compromete a hacer un seguimiento del plan de formación en todo momento. Solicita nuevamente los sueldos, CV, perfiles y experiencia profesional de los candidatos. La empresa manifiesta que ha aportado la documentación necesaria y legal y que otra cosa es que por buena fe aporte la documentación adicional y solicitada por parte de ambas secciones sindicales. Se aportará la documentación, pero en estos momentos debemos establecer las bases de un posible acuerdo para el seguimiento de las medidas que se puedan acordar en el ERE, que es en la fase en que la que nos encontramos y el objeto del periodo de negociación. Frida , solicita nuevamente que se envíe esa información en el periodo de consultas. La empresa responde que no va a aportarlo porque no es objeto del periodo de consultas sino de las comisiones de seguimiento en caso de que se llegue a un acuerdo.

*Gregoria manifiesta que, al margen de las contrataciones, se están recibiendo peticiones de nuevos proyectos, y que en el último trimestre y a primeros de este está viendo que hay nuevos proyectos, concretamente más de 300 emails bajo el título Nueva petición de proyecto Alten, lo que se traduce en una tendencia del mercado positiva. En cuanto a la liquidez económica de la empresa, manifiesta que no es negativa y que la empresa tiene una ratio de liquidez bueno, atendiendo a la Memoria técnica elaborada por el perito a petición dela empresa, se indica que un ratio de liquidez adecuado para una empresa es el que se encuentra en un valor del 1,5. Alten actualmente se encuentra en un ratio de liquidez del 2,24. La empresa manifiesta que, cualquier empresa tiene que anticipar cualquier tipo de medida antes de llegar a una consecuencia peor. Gregoria , manifiesta que el escenario para el 2021 no es tan negativo, puesto que el número de nuevos proyectos que Alten está recibiendo en este último trimestre es bastante elevado y ahora con el inicio de la vacunación frente a la Covid 19 ya se ha iniciado. Patricia manifiesta que desconoce de dónde ha extraído esa información y que el mes de diciembre es un mes de decrecimiento y que, las pérdidas de proyectos, no se están teniendo en cuenta. Patricia , plantea que nuestros propios clientes están retrasando los pagos. Gregoria , plantea que, por ejemplo, un crédito ICO podría solicitarse por parte de la empresa sin tener que recurrir a medidas tan drásticas como es la destrucción de empleo. Patricia manifiesta que se están mezclando temas y que un crédito ICO no aplicaría en este caso y que hay que devolverlo Concluye diciendo que la realidad es que el negocio de ALTEN es negativo, como se ha expuesto en el expediente.*

**Sexto.** - El día 25 de enero de 2021 se celebró la tercera reunión del período de consultas, en la que se trató principalmente el proceso de recolocación y de formación de los trabajadores afectados por el ERE y la coordinación con la empresa LHH, encargada de dicho proceso.

En el acta de la reunión también se hace constar lo siguiente:

Sofía , asesora externa de CCOO manifiesta que envió un correo el martes día 19 solicitando una serie de documentación:

*-CIERRE MÁS AJUSTADO DEL 2020, actualizarlo. Ok por parte de la empresa, que ya se ofreció en su día al inicio del expediente.*

*-IVA 2018. Ok por parte de la empresa.*



*-MODELO 190 2020. La empresa manifiesta que no está presentado, porque no es plazo aún.*

*-Info de los Ic. La empresa manifiesta que lo aportará*

*-Antigüedad de los trabajadores. La empresa manifiesta que lo aportará*

*-COPIAS BASICAS RESTANTES. La empresa manifiesta que enviará las copias básicas pendientes*

*-Listado de IC fecha de inicio y fecha de fin. La empresa manifiesta que lo enviará de este modo.*

*Asimismo, Sofía , propone una reunión extraordinaria para el martes, a las 10:00 horas y ello porque, manifiesta que necesita un tiempo prudencial para analizar la información enviada por la empresa el viernes a última hora de la tarde. La empresa se muestra conforme con fijar una reunión extraordinaria.*

*Por último, Sofía solicita la retirada del ERE, alegando que la compañía no tiene pérdidas y que, existe a disposición de las empresas la posibilidad de realizar un ERTE de recualificación. Además, de lo anterior, solicitan la garantía de que la empresa no va a iniciar otro expediente a lo largo del año.*

*Con respecto a la documentación económica solicitada la empresa ya anuncio al inicio del periodo de consultas que toda documentación económica actualizada se iría enviando a la comisión negociadora, según se vaya generando, como lo pedido hoy y los Iva.*

*Higinio asesor externo de CGT, solicita una serie de documentación: Absentismos y Fines de obra de todos los centros de trabajo. La empresa manifiesta que está información ya está enviada a la mesa negociadora y que ellos, actúan por mayorías.*

*Asimismo, Higinio solicita toda la información derivada del Art. 64.5 ET , por ejemplo, los bonus, aumentos de sueldo o las fusiones.*

*Por último, la Sección Sindical de CGT, se opone al ERE y ello porque no ven que se den las causas necesarias. Asimismo, solicitan los correos electrónicos de los trabajadores afectados*

**Séptimo.** - El día 26 de enero de 2021 se celebró la cuarta reunión del período de consultas que figura en el descriptor 77, en la que se abordaron para la consecución de un acuerdo en los siguientes términos:

*Sofía , asesora externa de la Sección Sindical de CCOO, solicita, nuevamente, el listado de la documentación de la anterior reunión. La empresa responde que intentarán enviarlo lo largo del día de hoy. Asimismo, solicita que se reduzca de forma significativa el número de personas afectadas. Por otro lado, solicitan la retirada del ERE y que se realice un ERTE de recualificación de las personas que iban a ser despedidas, todo ello hasta mayo. Manifiesta que no tiene una propuesta concreta de número de personas, pero, que el periodo de tiempo máximo sería 31/05/2021.*

*La empresa les solicita que concreten el número de personas que irían al ERTE de recualificación.*

*Sofía , manifiesta que lo estudiarán y le harán una propuesta más concreta. Además, proponen que en este ERTE las personas afectadas puedan solicitar la salida voluntaria incentivada, y que está, sea extensible a toda la plantilla. Manifiesta que la salida conllevaría el pago de la indemnización equivalente a la improcedencia de 33 días con un máximo de 24 mensualidades (y 45 días para los trabajadores anteriores al año 2012) y, para los trabajadores que quieran la salida voluntaria, percibirían la misma indemnización. Además, manifiesta que están de acuerdo con el derecho de veto pero, que éste sea razonable. Además, añade que esa salida voluntaria puede servir para desafectar a alguien del ERE. Además, manifiestan que las contrataciones continúan aumentando, y que, de esos trabajadores nuevos, han observado que, a los actuales solamente les faltaba algunos cursos para suplir esa falta de conocimientos.*

*Sofía además le sorprende que la empresa haya sido nombrada top employer cuando la empresa tiene un ERE en vigor. Del mismo modo, le sorprende la contratación de directivos con salarios altos, lo que han podido observar a través de las copias básicas con salarios elevados, realizadas en noviembre. La empresa manifiesta que el refuerzo para las áreas comerciales es fundamental para la compañía para intentar reflotar el negocio y aumentar las recolocaciones del resto de trabajadores.*

*Por otro lado, en cuanto a las exenciones nos sumamos también a la petición de que esta medida no afecte a los mayores de 55 años.*

*Además de lo anterior, plantean que parece que el equipo de formación y recolocación necesita un refuerzo ya que el número de recolocaciones ha aumentado considerablemente con respecto al año 2019.*

*Norberto , hace hincapié en que parece que la empresa puede asumir la propuesta planteada por la Sección de CCOO y que, además, la misma puede ser beneficiosa para todas las partes, más aún cuando se ha planteado entre la patronal y los sindicatos un ERTE hasta el día 31 de mayo de 2021. La empresa manifiesta que, durante*

el año 2021 la empresa va a continuar con su labor de recolocación de intercontratos, sin hacer ninguna diferenciación del origen y del tiempo en el que ha entrado en IC.

*La empresa manifiesta que le falta información con respecto a la propuesta del ERTE de recualificación de la Sección Sindical de CCOO el cual entienden que no abarcaría a todos los afectados. Sofía aclara que su planteamiento es realizar un ERTE de recualificación, salidas voluntarias y que no haya ningún despido.*

*Por parte de la Sección de CGT manifiestan que no van a ir en contra de ninguna medida que sea proteger el empleo.*

Por parte de la empresa plantean tener una reunión para el viernes, para tener un margen suficiente de examinar la propuesta planteada por la Sección de CCOO. Carlos Alberto plantea que no entiende por qué tiene que haber un cambio en la reunión con respecto al calendario inicial. Norberto plantea que, en esa quinta reunión, es extraordinaria. Además, manifiesta que a esa reunión él no podría asistir y que, por ello, otorgaría autorización para firmar a Jose Antonio .

Higinio , asesor externo de CGT, vuelve a solicitar la documentación pendiente.

**Octavo.** - El día 29 de enero de 2021 se celebró la quinta reunión del período de consultas que figura en el descriptor 77. En el acta elaborada al efecto figura la contestación de la empresa a la propuesta tratada en la reunión anterior, planteándose por la empresa las siguientes medidas:

*1. La empresa va a reducir el número de afectados de una manera muy significativa a instancias de la solicitud realizada por la Comisión negociadora estando la empresa en la misma línea. El lunes la empresa enviará la fotografía con la decisión definitiva.*

*2. La empresa descarta realizar un ERTE de recualificación. La empresa ha facilitado una formación a los empleados afectados en los ERTEs y el seguimiento y la realización ha sido muy deficitario. El grado de participación de los empleados es muy reducido. No lo van a volver a realizar.*

*3. Realizar una MSCT para trabajadores que están afectados por el ERE para que, de esta manera evitemos su salida en el ERE*

*4. Subir la indemnización de los trabajadores afectados por el ERE la cual ascenderá a 30 días de salario por año trabajado, con un límite de 12 mensualidades.*

*5. Bolsa de extinciones de contratos voluntarias con una indemnización de 25 días por año trabajado con un máximo de 12 mensualidades. La concesión de estas extinciones está sujeta a que no cause un perjuicio a los proyectos de la Compañía, a su Visto Bueno y al funcionamiento de los departamentos transversales. Sería aconsejable que en caso de permitir la salida, pueda ser sustituido el empleado, por un afectado por el ERE, si su perfil encaja y formarle al efecto, de la mejor manera y con celeridad, si es posible. Todo ello antes de contratar a una tercera persona.*

*6. Los trabajadores que salgan de la Empresa con motivo del ERE, salvo recolocación previa en ALTEN o en otra empresa, tendrán un derecho a formación en un plazo de 6 meses, según se acuerde, desde la fecha de inicio de la medida extintiva, para adecuarse a su posible reincorporación conforme a los parámetros de la Compañía y necesidades del negocio. Esta formación será coordinada con la empresa externa LHH, como ya se ha anunciado.*

*7. Los trabajadores que salgan de la Empresa con motivo del ERE, y que lo tuvieran concedido, se les mantendrá el seguro médico durante un plazo de 6 meses, según se acuerde, desde la fecha de inicio de la medida extintiva, salvo que sean contratados por una nueva empresa, en este momento perderán este derecho otorgado por ALTEN.*

*8. La empresa no solo se ciñe a hacer un ERE, el trabajo es constante y permanente por recolocar a los intercontratos, tomar todo tipo de medidas para mejorar la situación económica y productiva de la empresa, como ya se ha expuesto en todo el proceso, y reorientar el modelo de negocio (proyectos cerrados, y menos time&material, promoción de la plataforma técnica e intentar ser un delivery center)*

Sofía de CCOO, manifiesta que para ellos es muy importante que se reduzca el número de empleados y reciben, muy negativamente, el rechazo a un ERTE de recualificación. Manifiestan que es muy mala noticia y es uno de los pilares de la propuesta. La empresa manifiesta que el lunes les facilitarán el número de empleados afectados y que, en principio la empresa rechaza el ERTE de recualificación, pero que, no obstante, están revisando las distintas posibilidades y de que darse el rechazo definitivo sería el lunes. Para la Sección Sindical de CCOO es fundamental el ERTE de recualificación.



*En cuanto a la indemnización, pese a que no es la última propuesta de la empresa, la Sección Sindical de CCOO considera que a indemnización es insuficiente, y que, de aceptar, aceptarían los 33 días y ello porque consideran que la compañía está en condiciones de asumir esa propuesta. La empresa manifiesta que la RLT en su día aceptó esa propuesta de 30 días por año de trabajo con el límite de 12 mensualidades.*

Sofía de CCOO, manifiesta que la situación actual de la empresa no tiene nada que ver con la situación de 2013.

Carlos Alberto toma la palabra para plantear unas dudas: manifiesta que del año 2020 al 2019 ha habido un aumento en el gasto de sueldos y asimilados cuando se supone que en el año 2020 y con los ERTES que se han producido no ha podido darse un incremento de este dato. Patricia manifiesta que la reducción de las cargas sociales solamente se ha producido en el ERTE de FM, y que además el resto de ERTES ha tenido una compensación económica elevada que ha hecho que no se vean afectados estas partidas con una reducción de costes sociales anuales, además, se ha cotizado con plena normalidad. Asimismo, manifiesta que esa partida tendría que revisarlo con más detalle, no hay ningún hecho significativo. Se reitera que los gastos sociales y laborales han sido superiores en el 2020 respecto al 2019.

Carlos Alberto manifiesta que, además, en el documento en el año 2019 aparece un millón de euros en el 2019 relacionado con empresas de grupo y asociadas. Patricia manifiesta que en este año 2020 no lo han recibido porque la empresa está en pérdidas. Se trata de un dividendo de una filial, que repartió dividendos, cuando tuvo beneficios, que aprueba la junta, y que eso no quiere decir que sea grupo laboral o mercantil. Es un dividendo que la empresa ha tenido, porque el propietario considera repartirlos en junta cuando tenía beneficios. Posteriormente no se han repartido, porque ETIC ha tenido también unas fuertes pérdidas y reducción del negocio.

**Noveno.** - El día 1 de febrero de 2021 se celebró la sexta reunión del período de consultas, y respecto a las medidas que se estaban negociando para la consecución de un acuerdo, consta lo siguiente en el acta suscrita:

Toma la palabra la empresa a los efectos de ratificarse en las medidas propuestas en la anterior reunión, así como para mejorar algunas de ellas:

- 1. La empresa se compromete a reducir el número de afectados por el ERE de 187 a 142 trabajadores.*
- 2. La empresa ratifica el ofrecimiento de la indemnización propuesta a los trabajadores afectados por el ERE la cual ascenderá a 30 días de salario por año trabajado, con un límite de 12 mensualidades.*
- 3. Bolsa de extinciones voluntarias mejoradas. La empresa ofrece una indemnización de 28 días por año trabajado con un máximo de 12 mensualidades, en lugar de los 25 días ofrecidos inicialmente. La concesión de estas extinciones voluntarias está sujeta a que no cause un perjuicio a los proyectos de la Compañía, a su Visto Bueno y al funcionamiento de los departamentos transversales. Sería aconsejable que, en caso de permitir la salida, pueda ser sustituido el empleado, por un afectado por el ERE, si su perfil encaja y formarle al efecto, de la mejor manera y con celeridad, si es posible. Todo ello antes de contratar a una tercera persona. Adicionalmente, la empresa propone que hay dos límites a las bajas voluntarias mejoradas, 6 meses desde el inicio de la ejecución del presente expediente, es decir, del día 4 de febrero de 2021 o bien con un máximo de salidas voluntarias de 45 trabajadores (diferencia entre 187 - 142 trabajadores), lo que antes ocurra. La empresa considera que fijar este número máximo es algo razonable y prudencial, y que no cree que hay 45 solicitudes.*
- 4. La empresa descarta realizar un ERTE de recualificación. La empresa ha facilitado una formación a los empleados afectados y el seguimiento y la realización ha sido muy deficitario. El grado de participación de los empleados es muy reducido, tan solo 7 personas han acabado el itinerario de formación. Adicionalmente, la evaluación que dan los propios trabajadores a la formación es una calificación bastante positiva y la formación es dada por una empresa externa certificada. Y por lo tanto visto el poco interés que los trabajadores incluidos en el ERTE han demostrado, la empresa no cree en el ERTE de recualificación. Sin embargo, la empresa se mantiene en el ofrecimiento de ofrecer una formación durante el plazo de 6 meses desde el inicio del expediente para los afectados del ERE y no sean empleados. Ese ofrecimiento finalizará en el momento en el que el trabajador sea recolocado en otra compañía o hayan transcurrido 6 meses.*
- 5. Derecho de reingreso preferente durante los 6 primeros meses desde el inicio del expediente (a partir del 4 de febrero de 2021) a los afectados.*
- 6. Realizar una MSCT para trabajadores que están afectados por el ERE para que, de esta manera evitemos su salida en el ERE, acorde a sus proyectos y circunstancias. Estas modificaciones sustanciales se llevarán a cabo por razones organizativas y productivas.*
- 7. Los trabajadores que salgan de la Empresa con motivo del ERE, salvo recolocación previa en ALTEN o en otra empresa, tendrán un derecho a formación en un plazo de 6 meses, según se acuerde, desde la fecha de inicio de la medida extintiva, para adecuarse a su posible reincorporación conforme a los parámetros de la*



*Compañía y necesidades del negocio. Esta formación será coordinada con la empresa externa LHH, como ya se ha anunciado.*

*8. Los trabajadores que salgan de la Empresa con motivo del ERE, y que lo tuvieran concedido, se les mantendrá el seguro médico durante un plazo de 6 desde la fecha de inicio de la medida extintiva, salvo que sean contratados por una nueva empresa, en este momento perderán este derecho otorgado por ALTEN.*

Se da por reproducido el resto del contenido del acta que figura al descriptor 80.

**Décimo.** - El día 3 de febrero de 2021 se celebró la séptima y última reunión del período de consultas, que finalizó con acuerdo entre las partes. La propuesta final de la empresa es la siguiente:

1. Se fija en 187 el número máximo de extinciones. Hasta 142 de las extinciones se aplicarán por la empresa conforme a los criterios identificados en el expediente. Hasta las 45 plazas restantes quedan reservadas a la adscripción voluntaria, conforme se regula en el apartado 4 siguiente.

2. La indemnización correspondiente a estas 142 personas será de 33 días por año a partir del 12 de febrero de 2012 y 45 por el periodo anterior, conforme a lo establecida en el artículo 56 y disposición transitoria undécima del Estatuto de los Trabajadores para el despido improcedente.

3. Se excluirán de esta medida del ERE a los siguientes colectivos:

familias monoparentales.

personas con discapacidad

personas con hijos con discapacidad

parejas legales e inscritas legalmente cuyos miembros sean ambos trabajadores de Alten

familias numerosas.

Embarazadas.

trabajadores con permisos de paternidad o maternidad y lactancia

víctimas de violencia de género

4. Se abre una bolsa de hasta 45 extinciones voluntarias indemnizadas durante el plazo de 6 meses, salvo que se concedan previamente las 45 extinciones, a las que le corresponderá una indemnización de 29 días por año trabajado con un tope máximo de 12 mensualidades. La admisión de estas solicitudes quedará sometida su concesión a que no cree ningún perjuicio al negocio de la Compañía por lo que habrá un derecho de veto de la compañía por razones objetivas (productivas, organizativas y operacionales). Se informará pertinente y frecuentemente del estado de las solicitudes.

5. Para el personal afectado por las extinciones forzosas se establece un Derecho de reingreso preferente en las vacantes del mismo o similar grupo profesional que se produzcan en la empresa (o en empresas del Grupo ALTEN) dentro del plazo 6 meses desde la fecha de la salida de la empresa. Los trabajadores que se reincorporen, una vez que han salido por el ERE, perderán la antigüedad en la Compañía y firmarán un nuevo contrato con unas nuevas condiciones económicas según su nueva posición.

6. Acciones de formación o reciclaje profesional. Los trabajadores que salgan de la Empresa con motivo del ERE tendrán un derecho a formación en un plazo de 6 meses desde la fecha de inicio de la medida extintiva, para adecuarse a su posible reincorporación conforme a los parámetros de la empresa y necesidades del negocio. Se les dará acceso a los cursos de formación y plataformas necesarias para ello. Por otro lado, los trabajadores mayores de 50 años incluidos en las extinciones forzosas (142), tendrán derecho a elegir entre el Plan Básico Mejorado ofertado por LHH o que la formación ofrecida por la Empresa tenga una duración de 12 meses (en vez de 6 meses) desde la fecha de la extinción, con el objeto de mejorar su empleabilidad.

7. Los trabajadores que salgan de la Empresa con motivo del ERE se les mantendrá (si lo tuvieran concedido previamente) el seguro médico durante un plazo de 6 meses desde la fecha de inicio de la medida extintiva, salvo que sean contratados por una nueva empresa, en este momento perderán este derecho otorgado por ALTEN.

#### 8. PLAN DE RECOLOCACIÓN EXTERNA

Los 142 empleados afectados por el ERE podrán incorporarse al Plan de Recolocación Externa Básico concertado por la empresa y aportado el día del inicio del periodo de consultas. Dicho Plan cumple los requisitos y mejora el contenido mínimo exigible en virtud de lo dispuesto en el artículo 51.10 del Estatuto de los Trabajadores y artículo 9 del Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre.



9. Para las personas afectadas por las extinciones forzosas de 55 años cumplidos a la fecha de extinción, la empresa se hará cargo del abono del convenio especial con la Seguridad Social en los términos previstos en el artículo 51.9 ET y Disposición Adicional 13ª de la LGSS.

#### 10. COMPROMISO DE EMPLEO

Hasta el 30 de septiembre de 2021 la empresa se compromete a no realizar despidos colectivos por causas económicas.

En el acta figura la toma de postura de la parte social en los siguientes términos:

Sofía manifiesta finalmente que por parte de la Sección de CCOO como parte de la comisión negociadora aceptan el acuerdo y ello porque, el mismo, mejora sustancialmente las condiciones de los trabajadores.

*CGT no está conforme con el acuerdo y que considera que este ERE no a lugar y que además han entregado un informe desfavorable sobre este expediente.*

*La empresa manifiesta que enviarán el listado definitivo y que, seguramente con los esfuerzos de recolocación permanentes que hace la compañía, ese número puede verse reducido, ya que hay despidos que se realizarán hasta el 31 de Marzo de 2021.*

Luis Angel manifiesta que si las personas que están de baja IT pueden ser incluidas en el ERE. La empresa manifiesta que sí.

Jose María, de la Sección de CCOO manifiesta que mandarán los comentarios de las actas 5 y 6 en el día de hoy y que, para esta acta la Sección de CGT enviará los comentarios primero y, después la Sección de CCOO.

*Se levanta la sesión finalizando el periodo de consultas del presente ERE con acuerdo, a pesar de la negativa de CGT al expediente, como se ha reflejado en sus opiniones y en su informe.*

**Décimo.** - El día 22 de febrero de 2021 la Dirección Especial de Inspección de Trabajo y Seguridad Social del Organismo Estatal Inspección de Trabajo y Seguridad Social (ITSS), elaboró informe sobre el expediente de regulación de empleo promovido por la empresa demandada, obrante al descriptor 113 y en el que se plasman las siguientes conclusiones:

*ALTEN ha presentado expediente de regulación de empleo por causas económicas y productivas, con medidas extintivas. La empresa ha aportado la documentación requerida por los el Real Decreto 1483/2012.*

*En cuanto al período de consultas, se ha desarrollado con normalidad, habiendo alcanzado las partes un acuerdo respaldado por 9 de los 13 representantes de la parte social, en relación con el cual no se aprecia que los criterios de designación de los trabajadores sean discriminatorios ni se ha observado dolo, coacción o abuso de derecho. Durante el citado período de consultas, la parte social ha conseguido mejorar las condiciones económicas de las extinciones hasta la indemnización correspondiente al despido improcedente.*

*Queda pendiente la remisión, por parte de la empresa, del listado de trabajadores finalmente afectados, dado el criterio de adscripción voluntaria acordado. Dicho listado será aportado por la empresa antes del 31 de marzo de 2021, debiendo comprobarse si procede la aportación al Tesoro.*

**Undécimo.** - En las cuentas anuales e informe de gestión de la empresa demandada correspondientes al ejercicio 2020, descriptor 115, figuran en la Cuenta de Pérdidas y Ganancias los siguientes resultados:

Concepto Ejercicio 2020 Ejercicio 2019

Importe neto cifra negocios 84.016.909 90.208.801

Resultado Explotación (943.225) 5.788.972

Resultado Financiero (192.939) 321.498

Resultado antes impuestos (1.136.164) 6.110.470

Resultado del Ejercicio (880.845) 4.532.549

En los estados financieros del primer trimestre de 2021 que figuran al descriptor 116, se hacen constar los siguientes datos:

Concepto 1T Ejercicio 2021 1T Ejercicio 2020

Importe neto cifra negocios 20.298.715,47 22.850.889,31

Resultado Explotación -704.678,50 755.400,38

Resultado Financiero -25.884,58 -50.168,16



Resultado antes impuestos -730.563,08 705.232,22

Resultado del Ejercicio -731.892,94 471.329,60

**Duodécimo.** - Con fecha 27 de abril de 2020, la empresa Alten Spain remitió a sus trabajadores y a los representantes de éstos comunicación escrita de inicio de procedimiento de suspensión de contratos de trabajo o reducción de jornada. El tenor literal de la comunicación era el siguiente:

*Buenos días:*

*Indicaros que la empresa se encuentra en la imperiosa necesidad de iniciar un ERTE por causas productivas y organizativas derivadas de la gravísimo pandemia que se está padeciendo tanto a nivel internacional como nacional, a las obviamente, nuestros clientes NO son ajenos a la situación que todos estamos viviendo, y nos han solicitado reducciones, suspensiones y cancelaciones de los servicios que les prestamos, lo cual ha disparado el nivel de "intercontratos" en lo empresa, imposibles de absorber por el momento con el nivel de negocio actual que tiene ALTEN y el panorama que se nos presenta en un futuro muy próximo, o pesar de los esfuerzos de recolocación permanentes que hace la empresa en cuanto puede surgir uno vacante conforme al perfil de un intercontrato, paro intentar su pronta recolocación, de lo cual en ALTEN tenemos amplia experiencia de los expedientes realizados en años anteriores y que sus buenos resultados, gestión y coordinación con la RLT, supuso una vía de viabilidad a la empresa en tiempos muy complicados por otros motivos, pero que sus buenos resultados comentados, nos llevan a estar en el 2020 en una situación que nos obliga tomar las medidas aprobadas recientemente por el Gobierno por el COVID-19, con un primer objetivo de salvar como se pueda la situación, minimizando los riesgos y pérdidas y no destruyendo empleo, conservando los máximos puestos de trabajo. Una vez que se acabe el presente ERTE que se quiere iniciar, veremos si los frutos de la medida, la situación económica de país, de nuestros clientes, etc, nos permiten no tomar medidas definitivas, lo que no sería una buena señal del mercado, y podemos mantener a todos el personal afectado por el ERTE, lo que sería una magnífica noticia para todos, aparte de la salud nos respete a todos.*

El día 1 de mayo de 2020 se constituyó la comisión negociadora del ERTE por causas productivas derivadas de la Covid-19, cuya composición de 13 personas estaba formada por 7 puestos en representación del sindicato CC.OO. de los comités de empresa de los centros de Barcelona, Madrid y Valladolid; 4 puestos en representación del sindicato CGT del comité de empresa de Madrid; y 1 puesto en representación del centro de Cádiz y otro del centro de Bilbao.

Durante el período de consultas se celebraron tres reuniones cuyas actas figuran al descriptor 124.

Consta al descriptor 124 escrito de 5 de junio de 2020 dirigido por la empresa a la Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, por el que se comunica la suspensión total de 145 contratos de trabajo así como 41 reducciones de jornada.

Igualmente consta en el mismo descriptor acta de conciliación con avenencia formalizada en el procedimiento de Conflicto colectivo 142/2020 de esta Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, por el que se impugnaba el ERTE citado en este hecho.

**Decimotercero.** - Con fecha 2 de octubre de 2020, la empresa Alten Spain remitió a sus trabajadores y a los representantes de éstos comunicación escrita de inicio de procedimiento de ERTE por causas productivas y organizativas. El tenor literal de la comunicación era el siguiente:

*Buenas tardes:*

*Como consecuencia de la actual situación de crisis sanitaria y económica, que persiste en el tiempo y agrava sus consecuencias, indicaros que la empresa se encuentra nuevamente en la necesidad de iniciar un ERTE por causas productivas y organizativas, en base al nuevo Real Decreto Real Decreto-ley 30/2020, de 29 de septiembre v hasta el 31 de Enero de 2021.*

*Estas causas, como sabemos, provienen de la gravísima pandemia que se está padeciendo tanto a nivel internacional como nacional, a las obviamente, nuestros clientes (ni ALTEN SPAIN) NO son (somos) ajenos a la situación que todos estamos viviendo, y nos han solicitado reducciones, suspensiones y cancelaciones de los servicios que les prestamos, lo cual ha disparado el nivel de "intercontratos" en la empresa, como su previsión, desde el último ERTE ETOP acordado. Este exceso de mano de obra es imposible de absorber por el momento, con el nivel de negocio actual que tiene ALTEN y el panorama que se nos presenta en un futuro muy próximo, a pesar de los esfuerzos de recolocación permanentes que hace la empresa.*

El día 9 de octubre de 2020 se constituyó la comisión negociadora del ERTE por causas organizativas y productivas derivadas de la Covid-19, cuya composición de 13 personas estaba formada por 7 puestos en representación del sindicato CC.OO. de los comités de empresa de los centros de Barcelona, Madrid y



Valladolid; 4 puestos en representación del sindicato CGT del comité de empresa de Madrid; y 1 puesto en representación del centro de Cádiz y otro del centro de Bilbao.

Durante el período de consultas se celebraron distintas reuniones cuyas actas figuran al descriptor 125.

Consta al descriptor 125 escrito de 28 de octubre de 2020 dirigido por la empresa a la Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, por el que se comunica la suspensión total de 100 contratos de trabajo.

El día 15 de febrero de 2021 la empresa comunicó a la Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, la renuncia total al ERTE por causas productivas.

Se han cumplido las previsiones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO. - Prueba de los hechos.

1. De conformidad con el artículo 97.2 de la LRJS los hechos declarados probados han resultado acreditados de la prueba practicada a instancia de las partes, según se especifica a continuación:

El primero, no controvertido.

El segundo, de la documental que figura al descriptor 23.

El tercero, documental de los descriptores 24 y 93 a 96.

El cuarto, quinto, sexto, séptimo, octavo y noveno, documental de los descriptores 77 a 80.

El décimo, descriptor 113.

El undécimo, documental de los descriptores 26, 115 y 116.

El duodécimo, descriptor 124.

El decimotercero, descriptor 125.

### SEGUNDO. - Pretensiones de las partes.

1. La parte demandante en el presente procedimiento pretende principalmente la declaración de nulidad de la extinción colectiva de 142 (114 finalmente) contratos de trabajo llevada a cabo por la empresa demandada el 3 de febrero de 2021 en virtud del acuerdo alcanzado con la comisión negociadora en el seno del despido colectivo tramitado, y subsidiariamente que se declare no ajustada a derecho la medida impugnada. La nulidad se basa en los siguientes argumentos principales, a saber: defectuosa constitución de la mesa negociadora ya que, según la parte demandante, han quedado sin representación en la mesa negociadora los centros de Cartagena, Bilbao y Sevilla; la comisión negociadora no se constituyó en el plazo exigido por la ley, al haberse incumplido el plazo máximo para su constitución dado que la empresa comunica la intención de iniciar el procedimiento de despido colectivo el día 27 de noviembre de 2020 y la mesa queda constituida el siguiente día 15 de diciembre de 2020; la falta de aportación de la documentación prevista en el Art. 51.2 del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el RD 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo, ya que se solicitó numerosa prueba y documentación que nunca fue aportada por la empresa; la realización del despido colectivo en fraude de ley y abuso de derecho, pues por una parte la empresa procede al despido de personal de producción cuando el de estructura que tiene salarios más altos no se ve afectado, o no se han realizado otras acciones de reducción de costes, existiendo también una concatenación de ERTes durante todo el año 2020 con causas, motivos y presupuestos idénticos a los del presente despido colectivo y se consideran recolocaciones situaciones de intercontrato, renovaciones de contrato o de movilidad dentro del cliente, y por otra parte se da una falta de negociación efectiva por parte de la empresa pues rechaza sistemáticamente de modo injustificado las propuestas efectuadas por la parte social; finalmente considera que los criterios para la designación de los trabajadores afectados por los despidos son genéricos e imprecisos y no reúnen las características de precisión, objetividad y concreción exigibles. En cuanto a la pretensión subsidiaria, alega que el despido colectivo no es ajustado a derecho al no haber acreditado la empresa la concurrencia de las causas alegadas.

2. La parte demandada se opone alegando que la comisión negociadora se constituyó adecuadamente, sin que en ningún momento alguna de las partes pusiera en duda la constitución de la comisión negociadora. Alega también que la comisión negociadora es un órgano colegiado, habiéndose alcanzado un acuerdo sobre el despido colectivo con el voto favorable de 9 de las 13 personas integrantes de dicha comisión, considerando por ello que el acuerdo es vinculante y por lo tanto falta legitimación activa en el sindicato demandante para



impugnar el acuerdo de una comisión negociadora de la que forma parte. Añade que la federación demandante es una sección sindical de Madrid, minoritaria por ello, por lo que no concurre el principio de correspondencia con el ámbito del conflicto. Expone que la situación de la empresa justifica las medidas adoptadas.

El sindicato codemandado CC.OO., se opuso igualmente a la demanda indicando que no hubo defectos de forma en la constitución de la mesa negociadora, que el sindicato demandante actúa contra sus propios actos, y que la información facilitada por la empresa fue suficiente para conocer la situación de la compañía.

**TERCERO.** - Legitimación activa.

1. La parte demandada discute la legitimación activa del sindicato actor pues, en su opinión, la comisión negociadora es un órgano colegiado habiéndose alcanzado un acuerdo sobre el despido colectivo con el voto favorable de 9 de las 13 personas integrantes de dicha comisión, considerando por ello que el acuerdo es vinculante y por lo tanto el sindicato demandante carece de legitimación para impugnar el acuerdo de una comisión negociadora de la que forma parte.

2. El artículo 51.2 del Estatuto de los Trabajadores (ET), establece que el período de consultas en el despido colectivo tiene como finalidad la consecución de un acuerdo entre la empresa y la comisión negociadora. El acuerdo requerirá para su validez de la conformidad de la mayoría de los representantes legales de los trabajadores o, en su caso, de la mayoría de los miembros de la comisión representativa de los trabajadores siempre que, en ambos casos, representen a la mayoría de los trabajadores del centro o centros de trabajo afectados. El apartado 6 establece que la decisión empresarial podrá impugnarse a través de las acciones previstas para este despido, no excluyendo de la impugnación el concreto supuesto aquí analizado, esto es, el despido colectivo alcanzado por acuerdo entre la parte social y la empresarial. Igual posibilidad de impugnación se contempla en el artículo 124.1 LRJS, cuyo apartado 4 indica que *en caso de que el período de consultas regulado en el artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores hubiera finalizado con acuerdo, también deberá demandarse a los firmantes del mismo*, es decir, están legitimados para impugnar el despido colectivo con acuerdo quienes no lo hubieran firmado, en este caso el sindicato actor que no votó a favor del acuerdo en el seno de la comisión negociadora. De lo anterior resulta que no es vinculante el acuerdo alcanzado en el seno de la comisión negociadora para quienes votaron en contra del mismo, siendo por ello correcta la posición procesal del sindicato demandante.

**CUARTO.** - Válida constitución de la mesa negociadora.

1. La parte demandante considera que debe ser anulado el despido colectivo ya que, en su opinión, la mesa negociadora se constituyó de manera incorrecta pues no se tuvieron en cuenta los centros de trabajo de Bilbao y Cartagena en los que no hay representación legal de trabajadores, y además no se respetaron los plazos previstos legalmente.

2. Respecto a la queja relativa a la constitución de la comisión negociadora, hemos de partir del principio general de actuación en nuestro ordenamiento jurídico como es el de buena fe, plasmado en el artículo 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) cuando afirma que en todo tipo de procedimiento se respetarán las reglas de la buena fe, añadiendo su apartado 2 que *los Juzgados y Tribunales rechazarán fundadamente las peticiones, incidentes y excepciones que se formulen con manifiesto abuso de derecho o entrañen fraude de ley o procesal*. Mandato el anterior que también se contiene en la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), cuyo artículo 75 obliga a los órganos judiciales a rechazar en resolución fundada las peticiones que entrañen abuso de derecho, y en su apartado 4 se indica con toda claridad que *todos deberán ajustarse en sus actuaciones en el proceso a las reglas de la buena fe*. Por último, el artículo 1.302 del Código Civil impide, con carácter general, a quien ejercite la acción de nulidad, invocar como causa de la misma el dolo o el error cuando se aprovecharon de tales defectos en la formación del acto que impugnan.

3. En el presente caso el sindicato demandante, tras el anuncio de la empresa de su propósito de iniciar la tramitación del despido colectivo, procedió a comunicar este hecho a los centros de trabajo sin representación legal de trabajadores a fin de que se presentaran voluntariamente personas empleadas para formar parte de la comisión negociadora. En esas comunicaciones se indica que caso de no existir voluntarios/as, estarían representadas las personas trabajadoras por un miembro de las secciones sindicales en la empresa. En el acta de constitución de la comisión negociadora de 15 de diciembre de 2020 consta que se reúnen los comités de empresa de los centros de Madrid, Barcelona y Valladolid, y *los representantes de las comisiones que se establecen en el artículo 41.4, punto a), tras el envío de la comunicación a los centros sin RLT para la búsqueda de voluntarios*, siendo designados para la comisión negociadora Luis Angel ., por el centro de Cádiz e Josefa ., por el de Pamplona, además de siete puestos para el sindicato CC.OO. y los cuatro restantes para el sindicato demandante CGT, quien no formuló protesta alguna en ese momento respecto a la ausencia de los centros de Bilbao y Cartagena, dando con ese silencio validez a la constitución de la mesa negociadora pues en otro caso debería haberlo puesto de manifiesto al ser el momento indicado para ello, sin que ahora, tras finalizar el



procedimiento de despido colectivo con acuerdo con el voto en contra del sindicato demandante, sea el tiempo adecuado para discutir una irregularidad que, de existir, fue expresamente consentida por la parte actora, por lo que ahora no puede invocarla pues iría en contra de sus propios actos.

4. En relación con los plazos de constitución de la comisión negociadora, el artículo 51.2 ET dispone que *el despido colectivo deberá ir precedido de un periodo de consultas con los representantes legales de los trabajadores de una duración no superior a treinta días naturales, o de quince en el caso de empresas de menos de cincuenta trabajadores. Se añade más adelante que la comisión representativa de los trabajadores deberá quedar constituida con carácter previo a la comunicación empresarial de apertura del periodo de consultas. A estos efectos, la dirección de la empresa deberá comunicar de manera fehaciente a los trabajadores o a sus representantes su intención de iniciar el procedimiento de despido colectivo. El plazo máximo para la constitución de la comisión representativa será de siete días desde la fecha de la referida comunicación, salvo que alguno de los centros de trabajo que vaya a estar afectado por el procedimiento no cuente con representantes legales de los trabajadores, en cuyo caso el plazo será de quince días.*

*Transcurrido el plazo máximo para la constitución de la comisión representativa, la dirección de la empresa podrá comunicar formalmente a los representantes de los trabajadores y a la autoridad laboral el inicio del periodo de consultas. La falta de constitución de la comisión representativa no impedirá el inicio y transcurso del periodo de consultas, y su constitución con posterioridad al inicio del mismo no comportará, en ningún caso, la ampliación de su duración.*

5. En el presente caso se han respetado los plazos previstos legalmente. El 27 de noviembre de 2020 la empresa comunica su intención de iniciar el procedimiento de despido colectivo, constituyéndose la comisión negociadora el siguiente día 15 de diciembre de 2020, esto es tres días después del plazo de quince previsto en el ET, si bien no debe olvidarse que la primera quincena de diciembre tiene dos días festivos, el 6 y el 8, y además el sindicato demandante remitió el día 9 de diciembre un correo electrónico a los centros de trabajo sin representación legal para la presentación de voluntarios a integrar la comisión negociadora, de tal manera que la propia conducta del sindicato demandante, enviando el citado correo en fecha cercana a la expiración del plazo, iba en contra del cumplimiento del plazo que ahora reclama. Por otra parte el período de consultas se inició el día 11 de enero de 2021 y finalizó el siguiente día 3 de febrero del mismo año, por lo que no se superó el plazo de 30 días contemplado legalmente para la celebración del mismo. Se rechaza por lo expuesto la petición de nulidad.

**QUINTO.** - Despido colectivo, obligaciones documentales.

1. El artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores (ET), permite la extinción colectiva de contratos de trabajo cuando concurren causas económicas, técnicas, organizativas o de producción. Concurren las 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 las 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. Dice el apartado 2 del mismo artículo que el despido colectivo deberá ir precedido de un periodo de consultas con los representantes legales de los trabajadores (...), consulta que deberá versar, como mínimo, sobre las posibilidades de evitar o reducir los despidos colectivos y de atenuar sus consecuencias mediante el recurso a medidas sociales de acompañamiento, tales como medidas de recolocación o acciones de formación o reciclaje profesional para la mejora de la empleabilidad. (...) Y aclara que, *durante el periodo de consultas, las partes deberán negociar de buena fe, con vistas a la consecución de un acuerdo.*

La comunicación escrita de la empresa de inicio del período de consultas, debe consignar los siguientes extremos:

- a) La especificación de las causas del despido colectivo conforme a lo establecido en el apartado 1.
- b) Número y clasificación profesional de los trabajadores afectados por el despido.
- c) Número y clasificación profesional de los trabajadores empleados habitualmente en el último año.
- d) Periodo previsto para la realización de los despidos.
- e) Criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados por los despidos.
- f) Copia de la comunicación dirigida a los trabajadores o a sus representantes por la dirección de la empresa de su intención de iniciar el procedimiento de despido colectivo.
- g) Representantes de los trabajadores que integrarán la comisión negociadora o, en su caso, indicación de la falta de constitución de esta en los plazos legales.



Además, la comunicación a los representantes legales de los trabajadores y a la autoridad laboral deberá ir acompañada de una memoria explicativa de las causas del despido colectivo y de los restantes aspectos señalados en el párrafo anterior, así como de la documentación contable y fiscal y los informes técnicos, todo ello en los términos que reglamentariamente se establezcan. El reglamento al que se refiere el ET es el contenido en el Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada, cuyo artículo 7.1 dispone que para poder cumplir el objeto del período de consultas, que no es otro que llegar a un acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, éstos deberán disponer desde el inicio del periodo de consultas de la documentación preceptiva establecida en los artículos 3, 4 y 5 y las partes deberán negociar de buena fe.

3. Respecto a la obligación empresarial de aportar documentación en el período de consultas, la STS de 15 de abril de 2019, Recurso 204/2018, resume la doctrina existente sobre la cuestión en los siguientes términos:

A) Según dispone el apartado 2 del artículo 51 ET, la comunicación de inicio del procedimiento de despidos colectivos a los representantes legales de los trabajadores deberá ir acompañada de una memoria explicativa de las causas del despido colectivo y de la documentación contable y fiscal y los informes técnicos. Tales términos son los establecidos en el RD 1483/2012, de 29 de octubre. No basta, por tanto, la mera notificación formal a los representantes de los trabajadores del inicio de la consulta y del propósito empresarial, se precisa, además, que ambas vayan acompañadas de toda la información y documentación constitutiva del objeto de la propia consulta, de suerte que la obligación de documentación se configura como parte esencial del deber empresarial de información en el procedimiento de despidos colectivos, que, vinculado a las consultas, conecta, sin duda, con el principio de buena fe que, por imperativo legal debe presidir la negociación en esta fase procedimental.

B) La información se configura así como un presupuesto ineludible de las consultas. El tema conecta, sin dificultad, con la previsión del artículo 2.3.a) de la Directiva 98/59/CE que, con el fin de permitir que los representantes de los trabajadores puedan formular propuestas constructivas al empresario, éste deberá proporcionarles toda la información pertinente. Se trata, obvio es, de una expresión jurídicamente indeterminada que deja en el aire no sólo el entendimiento de qué es lo pertinente, sino, también, la cuestión de quién debe decidir si la información es o no pertinente. En estos casos se impone la lógica jurídica. Así, el empresario cumple, en principio, con entregar a los representantes toda la información exigida por la indicada norma reglamentaria. Nada se opone, más bien al contrario, que voluntariamente acompañe cualquier otra, no exigida normativamente, pero que pueda contribuir al desarrollo de las consultas.

C) Se impone, en todo caso, reiterar el carácter instrumental del deber de información al servicio del derecho a la negociación colectiva en el seno de las consultas lo que implica que no todo incumplimiento de obligación documental conlleva la nulidad de la decisión extintiva sino tan sólo aquella que sea trascendente a los efectos de una negociación adecuadamente informada.

Y nos referimos a la "trascendencia" de la documental, porque entendemos que a pesar de los claros términos en que se expresan los arts. 6.2 RD 801/11 y 4.2 RD 1483/12 [el empresario "deberá aportar"], así como del 124 LRJS [se "declarará nula la decisión extintiva" cuando "no se haya respetado lo previsto" en el art. 51.2 ET, conforme a la redacción del RD-Ley 3/2012; y cuando "el empresario no haya ... entregado la documentación prevista" en el art. 51.2 ET, de acuerdo con el texto proporcionado por la Ley 3/2012], de todas formas la enumeración de documentos que hace la norma reglamentaria no tiene valor "ad solemnitatem", y no toda ausencia documental por fuerza ha de llevar a la referida declaración de nulidad, sino que de tan drástica consecuencia han de excluirse -razonablemente- aquellos documentos que se revelen "intrascendentes" a los efectos que la norma persigue [proporcionar información que consienta una adecuada negociación en orden a la consecución de un posible acuerdo sobre los despidos y/o medidas paliativas: art. 51.2 ET]; con lo que no hacemos sino seguir el criterio que el legislador expresamente adopta en materia de procedimiento administrativo [art. 63.2 LRJ y PAC] e incluso en la normativa procesal [art. 207.c) LRJS].

D) Tanto la Directiva 98/59 como el artículo 51.2 ET obligan al empresario a proporcionar a los representantes de los trabajadores toda la información pertinente en relación a las medidas extintivas que pretenden adoptar; información que se refiere no sólo a las causas justificativas, sino que alcanza a todos los aspectos del proyecto de despido que se propone llevar a cabo, de suerte que existe un principio de plenitud informativa al que debe atenerse el empresario para facilitar un correcto desarrollo del período de consultas. Desde esta perspectiva, las previsiones de la norma reglamentaria (RD 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada.) obligan a que la empresa aporte a los representantes de los trabajadores toda la documentación que exigen los artículos 3 a 5 del citado Reglamento. Ahora bien, ni toda omisión del contenido de la información contenida en los indicados preceptos reglamentarios implica un incumplimiento de la obligación de información que nos ocupa, ni ésta queda siempre y en todo caso cumplida cuando los documentos allí expresados se entregan pero se omiten



*otros que han sido solicitados por los representantes y que se revelan útiles y pertinentes a efectos de poder desarrollar en plenitud las negociaciones inherentes a todo período de consultas.*

*E) Ello aboca a examinar el cumplimiento de la obligación informativa desde una óptica finalista; es decir el problema de la necesidad de aportación o no de una determinada documentación -no prevista normativamente- vendrá determinada por la solicitud de los representantes de los trabajadores y por la utilidad de la documentación pedida a los fines examinados. La incorrección del despido colectivo por infracción de la obligación informativa vendrá determinada, en consecuencia, por la negativa de la empresa a la aportación de la información solicitada o por su defectuosa aportación, siempre que la solicitud esté justificada puesto que no se puede imponer al empresario la aportación de cualquier documentación no prevista legalmente salvo que quede acreditada su relevancia para la negociación durante las consultas ( STS de 18 de julio de 2014, rec. 288/2013 ).*

4. En el caso que ahora se juzga, la parte demandante numera en la demanda en quince apartados la documentación que solicitó a la empresa en diversas ocasiones durante el período de consultas, considerando tal información como pertinente y en base a ello entiende que la empresa no ha negociado de buena fe como exige el artículo 51.2 ET. Cita igualmente en la demanda una denuncia interpuesta ante la Inspección de Trabajo. Empezando por la actuación de la ITSS, consta probado que en el informe de 22 de febrero de 2021 emitido por dicho organismo autónomo, en relación con el período de consultas se afirma que se ha desarrollado con normalidad, habiendo alcanzado las partes un acuerdo respaldado por 9 de los 13 representantes de la parte social, en relación con el cual no se aprecia que los criterios de designación de los trabajadores sean discriminatorios ni se ha observado dolo, coacción o abuso de derecho. Esta afirmación, que no contiene cita alguna respecto a posibles irregularidades o incumplimientos por alguna de las partes negociadoras, permite considerar que, en el caso de la empresa, no hubo inobservancia patente y manifiesta de sus obligaciones documentales pues en otro caso se habría reflejado en el informe. Además en las actas de las distintas reuniones se hace constar que la empresa va entregando distinta documentación a la parte social desconociéndose, pues no se especifica en la demanda, de toda la documentación que se cita por la demandante cual en concreto se dejó de aportar por la empresa y su importancia para el proceso negociador, extremo éste que debe ser objeto de cumplida prueba por su parte. Por último, de la relación documental que se contiene en la demanda no se aprecia que toda ella fuera necesaria para el correcto desarrollo del período de consultas, por ejemplo la documentación trimestral del artículo 64.5 ET cuyo destinatario es el comité de empresa y no la comisión negociadora, los procesos de fusión y/o absorción, los perfiles de los trabajadores afectados (dato ya conocido en la comunicación inicial), el listado de trabajadores en ERTE (también tenía que ser conocido por la parte social al tratarse de un expediente anterior) o el listado de trabajadores afectados por el despido colectivo a los que se les haya ofrecido formación. Se trata en definitiva de información que no impidió a la parte actora un adecuado ejercicio de su función negociadora durante el período de consultas.

**SEXTO.** - Fraude de Ley y abuso de derecho.

1. Considera la parte demandante que la realización del despido colectivo lo fue en fraude de ley y abuso de derecho, pues por una parte la empresa procede al despido de personal de producción cuando el de estructura que tiene salarios más altos no se ve afectado, o no se han realizado otras acciones de reducción de costes, existiendo también una concatenación de ERTEs durante todo el año 2020 con causas, motivos y presupuestos idénticos a los del presente despido colectivo y se consideran recolocaciones situaciones de intercontrato, renovaciones de contrato o de movilidad dentro del cliente, y por otra parte se da una falta de negociación efectiva por parte de la empresa pues rechaza sistemáticamente de modo injustificado las propuestas efectuadas por la parte social.

2. El artículo 6.4 del Código Civil dispone que *los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir.* Y por otra parte el artículo 7.2 afirma que *la ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo. Todo acto u omisión que por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho, con daño para tercero, dará lugar a la correspondiente indemnización y a la adopción de las medidas judiciales o administrativas que impidan la persistencia en el abuso.*

3. La sentencia del Tribunal Supremo de 13 de mayo de 2019, Recurso 246/2018, explica el fraude de ley y el abuso de derecho en los siguientes términos:

*El fraude de ley, tal y como dispone el art. 6.4 del Código Civil, es una conducta intencional de utilización desviada de una norma del ordenamiento jurídico para la cobertura de un resultado antijurídico que no debe ser confundida con la mera infracción o incumplimiento de una norma ( SSTS de 04/07/94 -rcud 2513/1993 -, 16/01/1996 - rec. 693/1995 -, y 31/05/07 -rcud 401/2006 -), siendo suficiente la existencia de datos objetivos que pongan de*



*manifiesto el ánimo de ampararse en el texto de una norma para conseguir un resultado prohibido o contrario a la ley ( STS 23/12/2014 -rec. 109/2014 -). El fraude de ley, al igual que el abuso del derecho, no se presume y ha de ser acreditado por el que lo invoca, lo que puede hacerse mediante pruebas directas o indirectas, como la de presunciones ( SSTS de 17-02- 2014 -rec. 142/2013 -, y 26-03-2014 - rec. 158/2013 ).*

*Por su parte, el abuso de derecho, recogido en el art. 7.2 del CC ., que comporta una actuación que sobrepasara el límite normal del ejercicio de un derecho con el exclusivo propósito de dañar a un tercero, lo que implica que su apreciación exige unos hechos probados que pongan de manifiesto tanto las circunstancias objetivas (anormalidad en el ejercicio) como las subjetivas (voluntad de perjudicar o ausencia de interés legítimo).*

4. En el caso que ahora enjuiciamos no se puede llegar a la conclusión pretendida por la parte demandante, ya que la actuación de la empresa no puede ser calificada como fraudulenta o de abuso de derecho. La demandada, dentro de las opciones que le ofrece el ordenamiento jurídico, opta por una de ellas, la extinción colectiva de contratos de trabajo, pues entiende que la situación económica y productiva que presenta no es coyuntural sino definitiva y por ello las medidas adoptadas hasta ese momento, consistentes en expedientes de regulación temporal de empleo, no iban a ser suficientes. No se aprecia por ello una intención de utilizar las normas de manera ilegítima o para un fin contrario a ellas, ya que el despido colectivo está previsto en la norma, por lo que la actuación empresarial se ajusta a los límites normales de ejercicio de un derecho, sin perjuicio de que, claro está, pueda existir incumplimiento normativo en la decisión empresarial, pero lo anterior no comporta, como expone el Tribunal Supremo, un fraude de ley.

**SÉPTIMO.** - Criterios de designación de trabajadores afectados por el ERE.

1. La parte demandante considera que los criterios para la designación de los trabajadores afectados por los despidos son genéricos e imprecisos y no reúnen las características de precisión, objetividad y concreción exigibles.

2. El Tribunal Supremo en su sentencia de 18-11-2020, rec 23/2020, sobre los criterios de selección de los trabajadores señala que *"Los criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados por los despidos colectivos, exigidos por el art. 51.2.e ET , en relación con los arts. 3.1 .e y 12.1 RD 1483/2012 , constituyen una exigencia inexcusable, puesto que son la herramienta decisiva para relacionar las extinciones individuales con las causas acreditadas. En el recurso, que nos ocupa, CGT no cuestiona las causas, aducidas por la empresa y asumidas por la mayoría de la RLT, para acometer las extinciones propuestas, pese a lo cual reclama la nulidad de la medida, porque los criterios selectivos carecen de la objetividad necesaria, lo que puede provocar extinciones discriminatorias, que no precisa en modo alguno, como resalta el informe del Ministerio Fiscal.*

*Nos remitimos a la doctrina de la Sala acerca de los criterios de selección, su suficiencia y sobre los efectos que pudiera tener su inconcreción sobre el despido colectivo, así a la STS 19-04-2017, rec. 214/2016 , donde mantuvimos que la generalidad de los criterios de selección, no constituye causa de nulidad, pues lo que exige la norma es la aportación de los criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados, y sólo la ausencia de tal aportación de criterios daría lugar a la nulidad del despido, lo cual no concurre en el caso en que constan los criterios con independencia de la valoración que pueda hacerse de los mismos" ( STS SG 24/03/15 -rco 217/14, asunto "Vinnell-Brown and Root LLC ").*

3. Ha quedado probado que la empresa, al inicio del procedimiento de despido colectivo, remitió a la parte social la documentación prevista legalmente, y en lo que ahora interesa los criterios de designación de las personas trabajadoras afectadas por el despido colectivo, Anexo 1 Descriptor 23, en el que se detallan los factores tomados en consideración, como pueden ser la continuación del proyecto en el que trabajan, número de consultores que trabajan en el proyecto y número de afectados por el ERE y motivos específicos para la designación de cada trabajador. Lo anterior debe completarse lo con pactado en el acuerdo final del período de consultas, en el que se convino excluir del despido colectivo a las personas empleadas que se encontraran en alguna de estas situaciones: familias monoparentales, personas con discapacidad, personas con hijos con discapacidad, parejas legales e inscritas legalmente cuyos miembros sean ambos trabajadores de Alten, familias numerosas, embarazadas, trabajadores con permisos de paternidad o maternidad y lactancia y víctimas de violencia de género. La combinación de todos los criterios expuestos no permiten considerar que la designación de trabajadores afectados por el ERE sea imprecisa, vaga o genérica, por lo que no puede prosperar esta alegación de la empresa.

**OCTAVO.** - Despido colectivo por causas económicas y productivas.

1. En última instancia, la parte demandante considera que el despido colectivo llevado a cabo por la empresa no es ajustado a Derecho al no haber acreditado la concurrencia de las causas alegadas.

2. El presente despido colectivo se funda en causas económicas y productivas, que aparecen definidas en el art. 51.1 ET de la forma siguiente:



*"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 ordinarios o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si durante tres trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior.*

*Se entiende que concurren (...) causas productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado."*

3. Partiendo de lo anterior, hemos de considerar que la Memoria y el Informe Técnico, cuyo contenido ha sido ratificado por su autor en el acto de la vista, junto con las cuentas anuales aportadas acreditan una situación económica y productiva negativa en la empresa. Esta situación tendría encaje formal en las causas previstas en el Estatuto de los Trabajadores consideradas aisladamente, sin embargo no se debe olvidar que se produce en el año 2020 donde surge la pandemia por el coronavirus y la empresa acudió a medidas temporales de salvaguarda del empleo, por lo que se echa en falta una adecuada diferenciación entre el expediente de regulación temporal de empleo que estuvo vigente hasta la renuncia al mismo por parte de la empresa, lo que tuvo lugar en el mes de enero de este año, y el presente expediente de extinción colectiva de contratos, pues según la empresa nos encontramos ante una situación definitiva en este despido colectivo a diferencia de los ERTE sucesivos en los que no concurría esa nota de permanencia. En la documentación aportada por la empresa en la que justifica la medida de despido colectivo, una lectura detallada pone de relieve que en realidad todo gira en torno a la crisis provocada por el Covid-19, en sentido similar al que se indicaba en los expedientes temporales de regulación de empleo que fueron acordados durante el año 2020. Así es la pandemia la que se encuentra en la génesis de los problemas económicos y productivos de la empresa, pues ninguna referencia se contiene al año 2019 en el primer ERTE iniciado a finales del mes de abril de 2020, debiendo entenderse por ello que la situación negativa se inicia en el año 2020 a consecuencia del coronavirus. En definitiva, no se ha acreditado oportunamente por la empresa que la situación que toma en consideración para acudir al despido colectivo sea distinta de la que justificó en su día las medidas temporales, siendo doctrina reiterada del Tribunal Supremo en casos como el presente, de despido colectivo que sucede a expediente de regulación temporal de empleo, *"que concurra al menos una de estas dos condiciones, bien la concurrencia de una causa distinta y sobrevenida de la invocada y tenida en cuenta para la suspensión, bien tratándose de la misma causa, un cambio sustancial y relevante con referencia a las circunstancias que motivaron se autorizara dicha suspensión"* ( SSTS de 17.07.2014, R 32/2014, de 12.03.2014 Rcd 673/13 y de 16.04.2014 R 57/13), lo que no se ha acreditado en el presente caso.

De lo expuesto resulta la estimación parcial de la demanda, aún cuando el despido colectivo terminó por acuerdo entre las partes negociadoras en el que se pactaron unas indemnizaciones iguales a las previstas en el ET para el despido improcedente, esto es, de 33 y 45 días de salario por año de servicio, remitiéndose el acuerdo expresamente a lo previsto en el artículo 56 y en la Disposición Transitoria 5ª del ET, pues tales términos no agotan las consecuencias jurídicas de la declaración del despido colectivo como no ajustado a Derecho.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

## FALLAMOS

**En la demanda de impugnación de despido colectivo formulada por Federación de sindicatos de Banca, Bolsa, Ahorro, Entidades de Crédito, Seguros y Oficinas y Despachos de la Confederación General del Trabajo, frente a la empresa Alten Spain, S.A., y la sección sindical de Comisiones Obreras, la estimamos parcialmente y declaramos no ajustada a Derecho la decisión extintiva acordada por la empresa demandada.**

Notifíquese la presente sentencia a las partes advirtiéndoles que, contra la misma cabe recurso de Casación ante el Tribunal Supremo, que podrá prepararse ante esta Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en el plazo de **CINCO DÍAS** hábiles desde la notificación, pudiendo hacerlo mediante manifestación de la parte o de su abogado, graduado social o representante al serle notificada, o mediante escrito presentado en esta Sala dentro del plazo arriba señalado.

Al tiempo de preparar ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el Recurso de Casación, el recurrente, si no goza del beneficio de Justicia Gratuita, deberá acreditar haber hecho el depósito de 600 euros previsto en art. 229.1.b de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, y, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, haber consignado la cantidad objeto de condena de conformidad con el art. 230 del mismo texto legal, todo ello en la cuenta corriente que la Sala tiene abierta en el Banco de Santander Sucursal de la Calle Barquillo 49, si es por transferencia con el nº 0049 3569 92 0005001274 haciendo constar en las observaciones el nº 2419 0000 00 0077 21; si es en efectivo en la cuenta nº 2419 0000 00 0077 21 (IBAN



ES55), pudiéndose sustituir la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario, en el que conste la responsabilidad solidaria del avalista.

Llévese testimonio de esta sentencia a los autos originales e incorpórese la misma al libro de sentencias.

Así por nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ