

TÍTULO**LA IMPLANTACIÓN DEL TELETRABAJO CONFORME AL ART. 5 DEL RDL 8/2020 DE 17 DE MARZO
NO IMPIDE QUE LA EMPRESA PUEDA TRAMITAR UN ERTE****RESUMEN**

La **Sala de lo Social de la Audiencia Nacional**, en una **sentencia relativa a un ERTE** por el que la empresa suspendió los contratos de la totalidad de la plantilla como consecuencia de la paralización de actividad debida al Covid-19, que fue impugnado por la comisión negociadora, **declara proporcionadas las medidas adoptadas y establece que la obligación de priorizar el teletrabajo fijada por el RDL 8/2020 no impide que la empresa pueda suspender los contratos o reducir jornada en función de la efectiva disminución de su actividad.**

CONTENIDO

La **Sala de lo Social de la Audiencia Nacional**, en su **sentencia nº 43/2020 de 29 de junio de 2020** resuelve la demanda presentada por varios motivos por la comisión negociadora de un ERTE por medio del cual la empresa, cuya actividad estaba relacionada con la automoción, suspendió los contratos de toda la plantilla desde el 6 de abril hasta el 30 de septiembre de 2020.

La implantación del ERTE se justificaba por la empresa en base a la paralización de actividad consecuencia de la pandemia del Covid-19, siéndole de aplicación, por lo tanto, las disposiciones previstas en materia laboral en el Real Decreto-Ley 8/2020 de 17 de marzo.

En primer lugar, la Audiencia Nacional determina que las medidas de suspensión de toda la plantilla adoptadas por la empresa deben calificarse de proporcionadas en relación con la evidente crisis productiva, y con la incertidumbre existente, en el momento inicial, sobre el alcance efectivo de la disminución de actividad, permitiendo dichas medidas ir ajustando el volumen de la mano de obra a las necesidades de la compañía mediante revisión periódica.

CONTENIDO

Por otro lado, ante la alegación de los demandantes de que, en virtud del art. 5 del Real Decreto-Ley 8/2020 de 17 de marzo, es **obligación de las empresas implementar y priorizar el teletrabajo**, lo que tendría como resultado que fuera innecesaria la suspensión de algunos contratos, la **Audiencia Nacional declara que esta prioridad obedece principalmente a motivos sanitarios**, ya que se trata de una forma de desarrollo de la prestación laboral que minimiza los contactos interpersonales y el consiguiente riesgo de contagio.

Sin embargo, sigue la Audiencia, **la suspensión de los contratos obedece a un objeto diferente**, es decir **ajustar el volumen de la plantilla a la actividad efectiva de la empresa**, resultando carente de lógica pretender que la situación de crisis patronal que pudiera implicar un excedente coyuntural de plantilla desaparezca por el hecho de que los servicios se presten en régimen de teletrabajo.

En definitiva, **la previsión de implantación del teletrabajo no implica que los puestos de trabajo cuya actividad pueda desarrollarse teóricamente en el domicilio de los empleados no puedan estar afectados por medidas temporales de suspensión de contrato y reducción de jornada.**

En Madrid, a 14 de septiembre de 2020



Roj: **SAN 1471/2020** - ECLI: **ES:AN:2020:1471**

Id Cendoj: **28079240012020100045**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **29/06/2020**

Nº de Recurso: **118/2020**

Nº de Resolución: **43/2020**

Procedimiento: **Conflicto colectivo**

Ponente: **RAMON GALLO LLANOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Letrada de la Administración de Justicia

D^a. MARTA JAUREGUIZAR SERRANO

SENTENCIA Nº: 43/20

Fecha de Juicio: 18/6/2020

Fecha Sentencia: 29/6/2020

Fecha Auto Aclaración:

Tipo y núm. Procedimiento: CONFLICTOS COLECTIVOS 0000118 /2020

Ponente: D. RAMÓN GALLO LLANOS

Demandante/s: COMISION NEGOCIADORA ERTE IDIADA

Demandado/s: IDIADA AUTOMOTIVE TECHNOLOGY S.A.

Resolución de la Sentencia: DESESTIMATORIA

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

-

GOYA 14 (MADRID)

Tfno: 914007258

Correo electrónico:

Equipo/usuario: BLM

NIG: 28079 24 4 2020 0000120

Modelo: ANS105 SENTENCIA

CCO CONFLICTOS COLECTIVOS 0000118 /2020

Procedimiento de origen: /

Sobre: CONFLICTO COLECTIVO

Ponente Ilmo. Sr: D. RAMÓN GALLO LLANOS

SENTENCIA 43/2020

ILMA. SRA.PRESIDENTE:



D^a EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA

ILMOS/AS. SRES./SRAS. MAGISTRADOS/AS :

D., RAMÓN GALLO LLANOS

D^a SUSANA MARIA MOLINA GUTIERREZ

En MADRID, a veintinueve de junio de dos mil veinte.

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 CONFLICTOS COLECTIVOS 0000118 /2020 seguido por demanda de COMISION NEGOCIADOR ERTE IDIADA (letrado D. FERRAN ROSELL) contra IDIADA AUTOMOTIVE TECHNOLOGY S.A. (letrado D. MIGUEL ANGEL SALAS) sobre CONFLICTO COLECTIVO. Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. RAMÓN GALLO LLANOS.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Según consta en autos, el día 28 de abril de 2020 se presentó demanda por COMISION NEGOCIADOR ERTE IDIADA contra IDIADA AUTOMOTIVE TECHNOLOGY S.A. sobre conflicto colectivo.

Segundo.- Dicha demanda fue registrada con el número 118/2020 por Decreto de fecha 6 de mayo de 2020 en el que se fijó como fecha para los actos de conciliación y juicio el día 18 de junio de 2020.

Tercero.- Los actos de conciliación y juicio, tuvieron lugar el día previsto para su celebración, y resultando la conciliación sin avenencia, se inició el acto del juicio en el que:

El letrado de la parte actora, tras afirmarse y ratificarse en su escrito de demanda solicitó se dictase sentencia en la que se declare que la medida consistente en la suspensión de contratos de la totalidad de la plantilla de la demandada desde el 6 de abril hasta el 30 de septiembre de 2020 es NULA, por los defectos formales de que hacemos mención en este escrito de demanda, o subsidiariamente sea declarada INJUSTIFICADA, por su clara desproporción en relación a la causa alegada, y se condene a la empresa a estar y pasar por esta declaración y a las demás consecuencias legales inherentes a tal declaración.

En primer lugar, corrigió la demanda señalando que contrariamente a lo allí señalado, si se había presentado por la demandada informe técnico.

Alegó que el expediente de regulación de empleo que se impugna afecta a la totalidad de los centros de trabajo de la empresa que a fecha 15 de marzo de 2020 contaban con los siguientes trabajadores: L'Arbonar, con un total de 1.484 empleados, Abrera, con un total de 14 empleados, Granollers, que cuenta con un total de 23 empleados, Madrid, cuenta con un total de 24 empleados y Murcia con un total de 4 empleados.

Refirió que el día 25 de marzo de 2020 la empresa demandada comunicó a la

parte social de la Comisión negociadora designada a tal efecto, el inicio del período de consultas para la negociación de un expediente de regulación temporal de empleo, con la intención de suspender la totalidad de contratos de la plantilla de trabajadores por un plazo máximo de seis meses, teniendo el citado período de consultas, una duración de 7 días, en el cual se celebraron tres reuniones, finalizando la última de ellas con el resultado de sin acuerdo, remiando, finalmente, en fecha 2 de abril de 2020, la empresa demandada un escrito a la Comisión Negociadora mediante el cual notifica la decisión final tomada por la empresa que afecta a la totalidad de la plantilla de todos los centros de trabajo por un máximo de 6 meses (del 6 de abril al 30 de septiembre de 2020).

Denunció que tanto la tramitación del ERE como la posterior decisión final adolecen de las siguientes irregularidades:

1^a.- que aun cuando no se refiera en la comunicación inicial, ni en la decisión final en el ERE subyace una causa económica- previsión de disminución de ingresos-, y la demandada no aportó la documentación relativa a la misma que impone el RD 1483/2.012;

2^a.- que habiéndose solicitado por la RLT la representación de los trabajadores, se solicitó un listado ciego de todos los trabajadores incluidos en el ERTE- información



relevante a los efectos del cálculo de los importes que supondría para la empresa el complemento en negociación, y de cómo ese montante total se repartía entre la plantilla, así como su afectación a los salarios altos y bajos- la empresa excluyó los salarios de los directivos- management- lo que supone los de 77 trabajadoras y trabajadores, hecho no fue mencionado hasta la última reunión;

3ª inexistencia de periodo de consultas real ya que en todas las reuniones mantenidas, las ofertas de la empresa han sido efectuadas con referencia y limitadas por lo acordado en otra empresa del Grupo Applus+ (LGAI), limitando la libertad negociadora de una de las partes y haciendo difícil alcanzar un acuerdo diferente al firmado en dicha empresa, máxime cuando las condiciones de plantilla (623 trabajadores y trabajadoras en LGAI), salario (mucho más reducidos en LGAI al ser convenio de servicios, respecto a IDIADA A.T S.A. convenio del metal) y duración del ERTE (tres meses en LGAI mientras que en IDIADA A.T. S.A. se pretendía por seis meses) eran totalmente diferentes, así, puede comprobarse de las actas firmadas durante la negociación que la posición de la empresa ha sido absolutamente inmóvil, no con respecto a los mínimos legales, sino con respecto a cuál era su propuesta ya inicial;

4ª desproporción entre la entidad de la causa y la gravedad de la medida,

5ª la falta de propuesta e implementación de medidas de flexibilización para favorecer el teletrabajo

6ª la afectación de la duración temporal del ERTE a días incluidos en el permiso retribuido recuperable.

El letrado de la demanda se opuso a la demanda deducida de contrario esgrimiendo para ello los siguientes motivos de fondo.

Consideró que no procedía la aportación de la documentación prevista para las causas económicas, porque siendo la causa alegada eminentemente productiva y organizativa, bastaba como aportar la documentación prevista reglamentariamente para la misma, y que en todo caso, la no invocación de causa económica, resulta irrelevante, aun cuando concurra, si existen otras causas en las que justificar la medida.

Con relación a los salarios de 77 trabajadores no aportados, la empresa refirió que dio las explicaciones oportunas en la última de las reuniones, aclarando la ausencia de datos.

Defendió la existencia de un periodo de consultas real, aceptándose por la Comisión negociadora la existencia de la causa y la duración de la medida, proponiéndose por esta la afectación potencial de la plantilla, de forma que por semanas rotativas se fuesen turnado las personas que trabajaban y las afectadas por el ERTE, lo que se aceptó por la empresa, centrándose la discusión únicamente en los complementos a la prestación por desempleo.

Añadió que al personal afectado por ERTE no le afecta el permiso retribuido recuperable, y que la aplicación que sea hecho del ERTE, se ha ajustado en todo momento a la capacidad productiva de la empresa.

Justificó que las previsiones del descenso de ingresos han sido superiores a las efectivas, remitiéndose al efecto al Informe técnico y su adenda.

Seguidamente, se procedió a la proposición y práctica de la prueba proponiéndose y practicándose la documental y la pericial, tras lo cual las partes elevaron sus conclusiones a definitivas.

Cuarto.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 85.6 LRJS se precisa que los hechos controvertidos y pacíficos fueron los siguientes:

Hechos pacíficos: - Por parte de la RLT no manifestó disconformidad por el cauce procedimental por las medidas y con la existencia de la disminución de ingresos. - Consta en las actas que se entregó un listado de salarios de 1.460 trabajadores en lugar de totalidad de la plantilla. - En relación a si hubo o no negociación en periodo de consultas, el 27-3 es cuando hubo ofertas y contraofertas de la empresa y en esa fecha, la empresa conoce que en otra empresa del grupo se alcanzó un acuerdo y ofrece idénticas condiciones que ese acuerdo.- En la cuestión de fondo no hubo discusión en periodo de consultas y la causa existía. - La afectación mayor en primera semana de abril, afectó a 859 personas. - El resto de trabajadores estaba teletrabajando en primera semana de abril.

Hechos controvertidos: Tampoco se cuestionó en periodo de consultas la duración de la medida en cuanto al periodo de aceptación. - Solo hubo debate en relación al complemento de la prestación de desempleo. - La empresa ha promocionado el teletrabajo en todo momento. - En periodo de consultas no se manifestó nada en cuanto a la adecuación y proporcionalidad de la medida.- Los ingresos de la empresa en los dos últimos meses han caído entre el 50 y 40 por ciento en cada uno de los meses. - En los datos de los actores se ha incluido la facturación de la compañía en otros países.

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



HECHOS PROBADOS

PRIMERO. - El expediente de regulación de empleo que se impugna en la demanda afecta a la totalidad de los centros de trabajo de la empresa que a fecha 15 de marzo de 2020 contaban con los siguientes trabajadores: L'Arbonar, con un total de 1.484 empleados, Abrera, con un total de 14 empleados, Granollers, que cuenta con un total de 23 empleados, Madrid, cuenta con un total de 24 empleados y Murcia con un total de 4 empleados.- conforme-.

SEGUNDO.- El día 19 de marzo de 2020 la dirección de la empresa remitió correo electrónico al comité de empresa del centro de L'Arbonar y a los trabajadores del resto de los centros de trabajo en los términos que obran en el descriptor 32 el cual damos por reproducido, manifestando su intención de promover una suspensión colectiva de contratos de trabajo, compeliéndoles a constituir una Comisión negociadora a fin de poder iniciar el correspondiente periodo de consultas.

TERCERO.- El día 24-3-2020 el Comité de Empresa del centro de L'Arbonar comunica a la empresa la composición de la bancada social de la Comisión negociadora del ERTE en los términos que obran en el descriptor-33-, y al efecto se designan 13 representantes, 3 suplentes y un asesor del sindicato UGT, extendiéndose la correspondiente acta.

CUARTO.- El día 25-3-2020 se suscribe por los representantes designados por los trabajadores y por los designados por la empresa el Acta de constitución de la comisión negociadora - descriptor 34-, tras lo cual la empresa comunica a la representación su intención de iniciar un periodo de consultas para tramitar una suspensión colectiva de contratos de trabajo y se da traslado de las dos actas referidas anteriormente, de la Comunicación inicial, de la Memoria, del Informe Técnico, se expresa el número y clasificación de los trabajadores en plantilla en la totalidad de la empresa el último año, así como los correspondientes a los trabajadores afectados, se solicita informe de la representación de los trabajadores.- descriptor 35-.

Tal documentación e información obra en los descriptores 36 a 42 que damos íntegramente por reproducidos.

QUINTO.- La primera de las reuniones del periodo de consultas tuvo lugar el día 25-3-2.020 extendiéndose el acta correspondiente que obra en el descriptor 43 el cual damos enteramente por reproducido, si bien de la misma y a efectos de la presente resolución debemos destacar:

- que la representación de la empresa reitera su intención de promover un ERTE por causas organizativas y productivas, que afectará potencialmente a la totalidad de la plantilla y con duración hasta el día 30-9-2.020 ya que se considera que el impacto de la crisis del COVID 19 será largo;
- la representación patronal igualmente especifica que se dará prioridad al Teletrabajo, que la afectación o desafectación se realizará según necesidades, analizadas al principio de una semana para la siguiente, que existirá flexibilidad en la afectación o desafectación de trabajadores en casos imprevistos productivos dando un preaviso al trabajador de 48 horas y que afectos de información de la RLT se establecerá una comisión de seguimiento a la que se proporcionará información semanal;
- la RLT manifiesta que los delegados renuncian a su prioridad de permanencia y solicitan a la empresa que les proporcione detalle de la actividad de la empresa a lo largo de 2.019 y un listado ciego de salarios, con número de hijos por trabajador, a efectos de valorar una posible compensación de las prestaciones por desempleo;
- tras un receso la RLT manifiesta que no acepta la propuesta patronal si bien comparten la gravedad de la situación, consideran que la afectación y desafectación debe establecerse un sistema de rotación entre las personas con las mismas funciones y capacidades, la afectación voluntaria entre personas con mismas funciones y capacidades, y que el plazo de preaviso sea de 5 días;
- las partes se emplazan para la siguiente reunión el día 27 de marzo.

Ese mismo día la empresa remite al asesor de la RLT correo electrónico con listado ciego de salarios y número de hijos de los trabajadores.- descriptores 44 a 47-.

SEXTO.- La segunda de las reuniones tuvo lugar el día 27 de marzo de 2.020, extendiéndose de la misma el acta que obra en el descriptor 48, que damos por reproducida y de la que destacamos:

- que la empresa acepta la afectación/ desafectación rotatoria, así como la afectación voluntaria siempre que se garantice el servicio, y rechaza el plazo de preaviso propuesto por la RLT en la reunión anterior en los supuestos de imprevistos;
- que la RLT rebaja su propuesta de preaviso a 72 horas, y formula una propuesta inicial de complemento a las prestaciones por desempleo que implica el complemento de las mismas hasta el 100 por 100 del salario bruto para los salarios inferiores a 30.000 euros, y del 90 por ciento en el resto de los casos, la cual es considerada



por la empresa como inasumible, efectuando una contra-oferta de complementos escalonados hasta el 90 por ciento para los sueldos más bajos y hasta el 75 para los más altos con el tope de 65.000 euros;

- seguidamente la RLT hace una nueva oferta global, efectuando la empresa una contraoferta, proponiendo, por otro lado, como alternativa el acuerdo suscrito en la empresa del mismo grupo App Plus, efectuando una nueva oferta la RLT que la empresa no asume, convocándose las partes a una nueva reunión el 31-3-2020.

SÉPTIMO.- La tercera de las reuniones tiene lugar el día 31-3-2020, extendiéndose el acta correspondiente de la misma cuyo contenido obra en el descriptor 49 y lo damos por reproducido. En dicha reunión las partes no logran alcanzar un acuerdo.

La RLT, entre otras cosas, manifestó que del listado de salarios faltan más de 40 personas; que ellos consideran que son los de los empleados de los centros de Albera, Granollers, Madrid y Murcia, que las ofertas de la empresa se encuentran condicionadas por lo acordado en otras empresas del grupo, lo que limita la libertad negociadora de las partes, que la interpretación y aplicación de la empresa del permiso retribuido del RDL 10/2.020 no ha sido correcta en especial con relación al personal en régimen de teletrabajo,

La empresa precisó que del listado faltan 77 trabajadores correspondientes a las categorías de caps y Managment con salarios superiores a 65.000 euros, y que en todo caso, la RLT no precisó nada al respecto y que ya se precisó en la segunda de las reuniones que el complemento estaría topado en 65.000 euros brutos anuales;

La empresa considera correcta la interpretación que se ha efectuado del permiso retribuido recuperable.

OCTAVO.- El día 2-4-2020 la empresa comunica a la Autoridad laboral la finalización sin acuerdo del periodo de consultas y la decisión adoptada- descriptores 50 y 51-. El 3-4-2020 dicha decisión es comunicada a la RLT.- descriptor 52-

"Los términos de la misma son los siguientes:

a) Ambito temporal: duración de la suspensión de contratos de trabajo de carácter temporal

Desde el día 6 de abril de 2020 hasta el 30 de septiembre hasta el 30 de septiembre de 2020, ambos incluidos.

b) Ámbito subjetivo: afectación (potencial) de todos los empleados de IDIADA

De acuerdo con las circunstancias productivas y organizativas que constan ampliamente detalladas en la memoria explicativa de las causas, así como en el informe técnico elaborado a tal efecto será afectada de forma potencial la totalidad de la plantilla de los cinco centros de trabajo de la Compañía.

Ello, sin perjuicio de que progresivamente y en función de las necesidades productivas y organizativas, pueda llevarse a cabo la reincorporación de personas trabajadoras a la actividad de la Compañía en los términos previstos en el siguiente apartado

c) Aplicación efectiva de la medida: el calendario de la suspensión de contratos y los criterios de afectación

Únicamente se afectarán de forma efectiva aquellos empleados que no pueden prestar servicios en cada momento y para ello la dirección de IDADA con una periodicidad semanal efectuará un análisis de la situación productiva de todas las áreas lo que permitirá efectuar la previsión correspondiente de afectación durante la semana siguiente y ello con respecto de los siguientes principios:

Mantenimiento del máximo número de personas llevando a cabo trabajo a distancia (teletrabajo), siempre que sus funciones y tareas asignadas, así como el volumen de trabajo y necesidades productivas de la Empresa lo permitan.

Aplicación de un criterio flexible en la afectación efectiva de las personas trabajadores de tal manera que perseguirá la máxima rotación posible siempre que las funciones a desarrollar sean equivalentes realizando una distribución equitativa entre todas aquellas personas trabajadoras que dispongan de las mismas aptitudes y/ o competencias, conozcan el procedimiento llevado a cabo así como la metodología que requiere el puesto de trabajo y/ el cliente.

La planificación inicialmente comunicada a cada trabajador con base en la programación fijada al inicio de la semana anterior, podrá ser modificada en caso de necesidades productivas al alza o a la baja, de forma que el personal inicialmente desafectado podrá ser afectado (y viceversa), mediando un preaviso de 48 horas al trabajador.

No obstante, se adjunta a la presente como Documento nº 4 calendario de afectación inicial para las próximas dos semanas (del 6 al 19 de abril de 2020).



El personal al que le corresponda trabajar en cada momento deberá prestar sus servicios en el turno de trabajo (dentro de los turnos y horarios en los que habitualmente prestaba sus servicios) que pudiera corresponder en ese momento en atención a las necesidades productivas y organizativas de su departamento o sección, y ello pese a que no se trate del que le hubiese correspondido conforme a rotación ordinaria.

En cualquier caso, cuando se produzcan cualesquiera variaciones que afecten a cualquier persona trabajadora IDIADA, se compromete a comunicar dichas variaciones al Servicio Público de Empleo Estatal en los términos previstos en el artículo 22 del Real Decreto 625/1985, de 2 de abril y demás concordantes.

d) Compensación indemnizatoria

Con el fin de limitar el impacto en los ingresos mensuales de los trabajadores, la Empresa aportará una cantidad complementaria e indemnizatoria a la prestación de desempleo que corresponda. Tal compensación reunirá los siguientes caracteres, aplicándose la más beneficiosa entre:

1) Que todos los trabajadores perciban, al menos, el 75% de su salario bruto mensual, independientemente de la aportación del Gobierno -prestación por desempleo- (o de la parte proporcional en caso de reducción de jornada).

2) Un complemento aportado por la empresa equivalente al 15% del salario bruto mensual, aunque esto suponga que pueda llegar a percibirse más de un 75% de su salario bruto mensual (o de la parte proporcional en caso de reducción de jornada), sin que pueda superar dicho salario bruto mensual.

3) Que todos los trabajadores perciban mensualmente, como mínimo el salario mínimo interprofesional (o de la parte proporcional en caso de reducción de jornada).

A efectos del cálculo del salario mensual a complementar (salario anual/14 pagas) se incluirán los conceptos de salario base, antigüedad y mejora voluntaria.

e) Sistema de anticipos

En el supuesto en que la percepción efectiva de la prestación de desempleo de cada persona trabajadora se retrase por causas burocráticas o de gestión, y siempre que la persona trabajadora haya colaborado activamente en la correcta tramitación de la prestación, la Empresa concederá un anticipo equivalente a la prestación de desempleo a percibir durante un máximo de dos meses, pudiendo ser prorrogado en situaciones excepcionales a petición del interesado.

Dicho anticipo será solicitado individualmente por el empleado, a partir del día 10 de cada mes, acordándose en cada caso su descuento de los salarios futuros del trabajador una vez éste perciba la prestación por desempleo, comprometiéndose el trabajador a poner en conocimiento de la Empresa tal percepción efectiva.

f) Afectación a partes proporcionales de pagas extraordinarias y vacaciones

Durante los periodos de suspensión no se mantendrá el devengo de las pagas extraordinarias, viéndose por lo tanto minoradas como consecuencia de la suspensión y tampoco se devengará derecho de vacaciones, descontándose por lo tanto en su parte proporcional a los días de suspensión efectivamente realizada".

El calendario de afectación inicial para la semana del 6 al 19 de abril de 2.020 obra en el descriptor- 53-

La RLT emitió informe el día 6-4-2.020.- descriptor 54-.

NOVENO.- Damos por reproducido el contenido de los descriptores 56 a 63 consistentes en planificaciones semanales hasta el 31-5-2.020, afectaciones de abril y mayo, calendarios de afectación y desafectación, comunicación de afectaciones a la RLT, así como de los 66 y 67 consistentes en peticiones de afectación voluntaria al ERTE y notificaciones a la RLT.

DÉCIMO.- Damos por acreditado cuanto se contiene en el informe técnico y en su adenda- descriptores 38 y 69-

En las conclusiones del informe se indica que la situación ocasionada por la propagación a nivel mundial del patógeno COVID 19 en los días previos a la iniciación del periodo consultas estaba teniendo un impacto negativo en la marcha de la empresa demandada. El sector de la automoción, para el que presta servicio la demandada ha sufrido un grave impacto por la propagación del virus a nivel mundial. La empresa además ha sufrido un impacto adicional por la caída de reservas de visitas de clientes, lo que se agrava a consecuencia del cierre de fronteras acordado por el Gobierno, lo que implica que la facturación prevista para el mes de marzo se prevé que caiga un 19,4% con relación al mismo mes del año anterior, siendo las previsiones de caídas de ingresos en el mes de abril del 63,6 con respecto al mes de abril, siendo de esperar que la caída de ingresos se mantenga al menos hasta el mes de julio.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



PRIMERO.- La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional es competente para conocer del presente proceso de conformidad con lo dispuesto en los artículos 9, 5 y 67 de la Ley Orgánica 6/85, de 1 de julio, del Poder Judicial, en relación con lo establecido en los artículos 8.1 y 2 g) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social,

SEGUNDO. - De conformidad con lo prevenido en el artículo 97, 2 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, la redacción de la resultancia fáctica de la presente resolución descansa bien en hechos conformes, bien las fuentes de prueba que en los mismos se expresan.

TERCERO.- En primer lugar, la Sala examinará aquellos motivos de impugnación que afectan a la validez del periodo de consultas, cuya estimación daría lugar a la nulidad de decisión impugnada. Procede pues, analizar aquellas denuncias que afectan a la información y documentación durante el referido periodo, así como aquella otra en la que se denuncia la ausencia de buena fe de la empresa en el proceso de negociación.

Con carácter general el art. 47.1 del E.T a la hora de regular el periodo de consultas en las suspensiones colectivas de contratos de trabajo-como sucede en cuando se negocian otras medidas de flexibilidad entre empresa y representantes legales de los trabajadores-, establece una negociación de carácter finalista :

"Durante el periodo de consultas, las partes deberán negociar de buena fe, con vistas a la consecución de un acuerdo"

En el presente caso, nos encontramos con un ERTE en el que la causa que lo fundamenta se encuentra relacionada con la alarma sanitaria que a nivel mundial que ha ocasionado el Covid 19, por lo que resulta de aplicación el art. 23 del RD Ley 8/2.020 de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, por lo que la tramitación del expediente debe ajustarse a las especialidades que al respecto establece dicho precepto que, si bien, en nada modifica el contenido de las consultas que deben llevarse a cabo, resulta, sin embargo, de especial trascendencia de cara a analizar cuantas cuestiones pudieran suscitarse con relación a los mismos que el apartado III de la Exposición de Motivos de dicha norma señala que:

"Las medidas adoptadas en materia de suspensión temporal de contratos y reducción temporal de la jornada (ERTEs) persiguen evitar que una situación coyuntural como la actual tenga un impacto negativo de carácter estructural sobre el empleo. A la luz de la experiencia internacional, este tipo de medidas que tienen por objetivo la flexibilización y agilización de los procedimientos de regulación de empleo y la mejora de la cobertura, tanto para los trabajadores como para los empresarios, contribuye a minorar el impacto negativo sobre el empleo y la actividad económica, dado que se priorizará el mantenimiento del empleo sobre la extinción de los contratos."

I.- En lo que concierne a la documentación que debe aportarse por la empresa en los procedimientos de suspensión colectiva de contratos de trabajo, el art. 18 del RD 1483/2012 señala que:

"1. La documentación justificativa que debe acompañar a la comunicación de la apertura del periodo de consultas será la necesaria para acreditar la concurrencia de la causa y que se trata de una situación coyuntural de la actividad de la empresa.

2. En el caso de que la causa aducida por la empresa sea de índole económica, la documentación exigible será la indicada en el artículo 4, con las siguientes particularidades:

a) Se limitará a la del último ejercicio económico completo, así como a las cuentas provisionales del vigente a la presentación de la comunicación por la que se inicia el procedimiento.

b) En caso de que la causa aducida consista en la disminución persistente del nivel de ingresos ordinarios o ventas, el empresario deberá aportar, además de la documentación prevista en la letra a), la documentación fiscal o contable acreditativa de la disminución persistente del nivel de ingresos ordinarios o ventas durante, al menos, los dos trimestres consecutivos inmediatamente anteriores a la fecha de la comunicación de inicio del procedimiento de suspensión de contratos o reducción de jornada, así como la documentación fiscal o contable acreditativa de los ingresos ordinarios o ventas registrados en los mismos trimestres del año inmediatamente anterior.

3. Cuando se aleguen por la empresa causas técnicas, organizativas o de producción, la documentación presentada por el empresario incluirá una memoria explicativa de dichas causas que acredite la concurrencia de las mismas, aportando los informes técnicos oportunos en los términos señalados en el artículo 5.2."

El art. 4 al que se remite el precepto transcrito dispone que:

1. En los despidos colectivos por causas económicas, la documentación presentada por el empresario incluirá una memoria explicativa que acredite, en la forma señalada en los siguientes apartados, los resultados de la empresa de los que se desprenda una situación económica negativa.



2. Para la acreditación de los resultados alegados por la empresa, el empresario podrá acompañar toda la documentación que a su derecho convenga y, en particular, deberá aportar las cuentas anuales de los dos últimos ejercicios económicos completos, integradas por balance de situación, cuentas de pérdidas y ganancias, estado de cambios en el patrimonio neto, estado de flujos de efectivos, memoria del ejercicio e informe de gestión o, en su caso, cuenta de pérdidas y ganancias abreviada y balance y estado de cambios en el patrimonio neto abreviados, debidamente auditadas en el caso de empresas obligadas a realizar auditorías, así como las cuentas provisionales al inicio del procedimiento, firmadas por los administradores o representantes de la empresa que inicia el procedimiento. En el caso de tratarse de una empresa no sujeta a la obligación de auditoría de las cuentas, se deberá aportar declaración de la representación de la empresa sobre la exención de la auditoría.

3. Cuando la situación económica negativa alegada consista en una previsión de pérdidas, el empresario, además de aportar la documentación a que se refiere el apartado anterior, deberá informar de los criterios utilizados para su estimación. Asimismo, deberá presentar un informe técnico sobre el volumen y el carácter permanente o transitorio de esa previsión de pérdidas basado en datos obtenidos a través de las cuentas anuales, de los datos del sector al que pertenece la empresa, de la evolución del mercado y de la posición de la empresa en el mismo o de cualesquiera otros que puedan acreditar esta previsión.

4. Cuando la situación económica negativa alegada consista en la disminución persistente del nivel de ingresos o ventas, el empresario deberá aportar, además de la documentación prevista en el apartado 2, la documentación fiscal o contable acreditativa de la disminución persistente del nivel de ingresos ordinarios o ventas durante, al menos, los tres trimestres consecutivos inmediatamente anteriores a la fecha de la comunicación de inicio del procedimiento de despido colectivo, así como la documentación fiscal o contable acreditativa de los ingresos ordinarios o ventas registrados en los mismos trimestres del año inmediatamente anterior.

5. Cuando la empresa que inicia el procedimiento forme parte de un grupo de empresas, con obligación de formular cuentas consolidadas cuya sociedad dominante tenga su domicilio en España, deberán acompañarse las cuentas anuales e informe de gestión consolidados de la sociedad dominante del grupo debidamente auditadas, en el caso de empresas obligadas a realizar auditorías, durante el periodo señalado en el apartado 2, siempre que existan saldos deudores o acreedores con la empresa que inicia el procedimiento. Si no existiera obligación de formular cuentas consolidadas, además de la documentación económica de la empresa que inicia el procedimiento a que se ha hecho referencia, deberán acompañarse las de las demás empresas del grupo debidamente auditadas, en el caso de empresas obligadas a realizar auditorías, siempre que dichas empresas tengan su domicilio social en España, tengan la misma actividad o pertenezcan al mismo sector de actividad y tengan saldos deudores o acreedores con la empresa que inicia el procedimiento."

Con relación a la obligación de documentación expues, hemos de añadir, como hace la STS de 8-11-2.017 (rec. 40/2017) que la Sala IV del TS ha venido a elaborar un completo cuerpo doctrinal que se asienta en los criterios que resumen perfectamente las SSTS 13-7-2017, rec. 25/2017 ; y 23-11-2016, rec. 94/2016 y que si bien está referido a los periodos de consultas en materia de despido colectivo, resulta perfectamente extrapolable a los que afectan a suspensiones colectivas :

"1º) Tal como se desprende de los arts. 51.2 ET , 4.2RD 1483/2012 y 2.3.a) Directiva 98/59 , la información se configura como un presupuesto ineludible de las consultas en el despido colectivo, con el fin de permitir que los representantes de los trabajadores puedan formular propuestas constructivas al empresario, por lo que 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 quien 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. Si, ante la documentación recibida, los representantes de los trabajadores entendiesen que es insuficiente deberán solicitarla a la empresa» (STS SG 20/07/16 -rco 323/14-, asunto «Panrico »), siquiera la carga de la prueba en orden a acreditar la necesidad de que tal documentación sea aportada corresponda -es claro- a la RLT.

2º) Pero 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 (EDL 2011/222121))) (SSTS -todas de Pleno- 27/05/13 -rco 78/12-, asunto «Aserpal »;... 16/06/15 -rco 273/14 -, para PDC «Grupo



Norte »; 23/09/15 -rco 64/15-, asunto «Assor Spain, SA »; 29/09/15 -rco 1/15-, asunto «Montajes Elementos de Calderería, SL »; y 20/10/15 -rco 181/14-, asunto «GEA 21 SA»).

3º) Ello es así, porque como la básica finalidad de la obligación consiste efectivamente en que «los representantes de los trabajadores tengan una información suficientemente expresiva para conocer las causas de los despidos y poder afrontar el periodo de consultas adecuadamente» (SSTS SG 20/03/13 -rco 81/12 -; SG 27/05/13 -rco 78/12-, asunto «Aserpal»;... SG 26/01/16 -rco 144/15-, asunto «Unitono»; SG 20/07/16 -rco 323/14-, asunto «Panrico », con VP), la nulidad tan sólo debe asociarse a la insuficiencia documental que «impida la consecución de la finalidad del precepto, es decir, que no proporcione a los representantes de los trabajadores la información suficiente para poder negociar con cabal conocimiento de la situación de la empresa y de las causas que alega para proceder al despido colectivo» (con estas u otras parecidas palabras, SSTS -Pleno- 17/07/14 -rco 32/14-, asunto «SIC Lázaro, SL »; 16/09/15 -rco 230/14-, asunto «Recuperación Materiales Diversos, SA »; 20/10/15 -rco 172/14-, asunto «Tragsa »; 20/10/15 -rco 181/14-, asunto «GEA 21 SA »; y 26/01/16 -rco 144/15-, asunto «Unitono »).

4º) Y si lo que se alega son " defectos formales atinentes a la falta de documentación solicitada no prevista normativamente, pero que pudiera haberse considerado pertinente para satisfacer eficazmente el derecho de información inherente al desarrollo de las consultas, una vez ya conste entregada toda la exigida por las normas legales y reglamentarias aplicables, la carga de la prueba de su pertinencia corresponderá a la representación legal de los trabajadores que deberán hacer constar cuáles las razones que justifican la solicitud de mayor documentación ". (SSTS 13-7-2017, rec. 25/2017 (EDJ 2017/151670) ; 18-5-2017, rec. 71/2016). "

Expuesto lo anterior, ninguna de las denuncias que se efectúan puede dar lugar a la anulación del ERTE impugnado:

A.-En lo que se refiere a la no aportación de la documentación relativa a la causa económica, que si bien se dice no fue alegada por la empresa en su comunicación inicial, se dice que subyace tras la Memoria explicativa, donde si bien se alega una causa organizativa y productiva, en la misma son constantes las referencias a las caídas de los ingresos y facturación, no procede acoger la misma por las siguientes razones:

1ª.- en primer lugar, no alegándose causa económica alguna, no existe obligación de aportar la misma conforme a la norma reglamentaria, y si concurriese la misma y no se alegó, a quién perjudicaría es a la empresa, que no podría defender la concurrencia de la misma en un ulterior proceso;

2ª.- en segundo lugar, porque la actora , en modo alguno, ha si quiera alegado la trascendencia que podría tener la aportación de la documentación prevista para la causa económica en los arts. 18 y 4 del RD 1483/2.012 en la consecución de un acuerdo.

B.- En lo que se refiere a la omisión en la hoja de ciega de salarios remitida a la representación social, de los trabajadores de los datos correspondientes a 77 trabajadores con categoría de "managment y caps", por cuanto que no se ha explicado la trascendencia de la misma en orden a lograr un acuerdo, máxime cuando todas las ofertas que ha efectuado la empresa estaban topadas en un salario bruto máximo de 65.000 euros anuales. Es más, dicha documentación fue aportada tras la primera de las reuniones del periodo de consultas, siendo diferente el número de trabajadores afectados por el expediente, del número de trabajadores cuyos datos constaban, y ninguna salvedad se hizo por la RLT tras su recepción, sin que solicitase ampliación alguna de los datos proporcionados.

II.- En lo que concierne al denunciado incumplimiento de la buena fe negocial fundado en un supuesto interés de la empresa de no alcanzar un acuerdo diferente del logrado en otra empresa del grupo, hemos de señalar como hace la STS de 18 de julio de 2014 (rco.303/2013):

" (...) en relación con la finalidad del periodo de consultas, es dable recordar que por esta Sala, tanto en proceso colectivo de impugnación de modificación sustancial de las condiciones de trabajo (STS/IV 30-junio-2011 - rco 173/2010) como en proceso de despido colectivo (STS/IV 26-marzo-2014 -rco 158/2013 , Pleno, votos particulares), se ha interpretado que " en el precepto legal ni se impone un número mínimo de reuniones ni un contenido concreto de las mismas. Habrá de estarse a la efectiva posibilidad de que los representantes legales de los trabajadores sean convocados al efecto, conozcan la intención empresarial y sus razones, y puedan participar en la conformación de la misma, aportando sus propuestas o mostrando su rechazo. En todo caso, la esencia del procedimiento estriba en la persistencia de la buena fe y la inicial intención de lograr un acuerdo".

" (...) Sobre la exigencia de negociar de buena fe en el marco del periodo de consultas previo, existe una consolidada doctrina jurisprudencial - como ha recordado la STS/IV 26- marzo-2014 (rco 158/2013 , Pleno, votos particulares) -, habiéndose interpretado, en esencia, que: a) " la expresión legal ofrece innegable generalidad, al no hacerse referencia alguna a las obligaciones que el deber comporta y -menos aún- a las conductas que pudieran vulnerarlo. Pero de todas formas, en la configuración del mismo no cabe olvidar:



a) que la previsión legal no parece sino una mera especificación del deber general de buena fe que corresponde al contrato de trabajo [como a todo contrato: art. 1258 CC] y que en el campo de la negociación colectiva especifica el art. 89.1 ET ["ambas partes estarán obligadas a negociar bajo el principio de la buena fe"];

b) desde el momento en que el art. 51 ET instrumenta la buena fe al objetivo de "la consecución de un acuerdo" y que el periodo de consultas "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", está claro que la buena fe que el precepto exige es una buena fe negociadora" (STS/IV 27-mayo-2013 -rcv 78/2012 , Pleno); y b) aun referido a un supuesto de periodo de consultas en un procedimiento de modificación sustancial de condiciones de trabajo, se afirma que " se evidencia la trascendencia que el Legislador quiere dar al período de consultas ... configurándolo no como un mero trámite preceptivo, sino como una verdadera negociación colectiva, entre la empresa y la representación legal de los trabajadores, tendente a conseguir un acuerdo, que en la medida de lo posible, evite o reduzca los efectos de la decisión empresarial, así como sobre las medidas necesarias para atenuar las consecuencias para los trabajadores de dicha decisión empresarial, negociación que debe llevarse a cabo por ambas partes de buena fe" (STS/IV 16-noviembre- 2012 -rcv 236/2011)."

Examinadas las actas del periodo de negociación de las que se da oportuna cuenta en los HHPP 5º a 7º se observa la existencia de un verdadero proceso de negociación en el que las partes, hacen ofertas y contraofertas, y solo hay una mera referencia al acuerdo alcanzado con una empresa del grupo en la segunda de las reuniones, en las que las condiciones de dicho acuerdo, se proponen como oferta alternativa a otra oferta formulada por la empresa, y de tal circunstancia no cabe inferir una actitud obstativa por parte de la empresa al buen fin de la negociación.

CUARTO.- Descartada la existencia de defectos formales que anulen la decisión patronal que se impugna, procede examinar aquellos motivos de impugnación de la misma, de los que la parte actora considera que debe llevar a que la misma sea calificada como injustificada.

I.- En primer lugar, la Comisión actora considera que la decisión adoptada resulta desproporcionada, a la entidad de la causa productiva, cuya concurrencia no discute.

Resulta preciso pues recordar la doctrina que viene manteniendo la Sala IV del TS en orden al control judicial de la proporcionalidad y razonabilidad de las medidas de flexibilidad adoptadas por el empleador, la cual si bien elaborada principalmente respecto del despido colectivo, resulta perfectamente extrapolable a supuestos de suspensiones de contratos de trabajo. Dicha doctrina aparece expuesta en la STS de 20-3-2.019- rcud 1784/2017- en los siguientes términos:

"A) El problema que suscita la parte recurrente aconseja 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 (EDL 1978/3879)], resultando más acomodado a la Constitución entender -porque la literalidad del texto lo permite- que la referida Ley 3/2012 únicamente prohíba 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 SSTs 24 noviembre 2015 (rec. 1681/2014, Pleno (EDJ 2015/270357); 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.

En el ámbito circunscrito por el presente recurso, esto es, respecto de la conexión entre la causa acreditada y la concreta elección del trabajador despedido, la decisión empresarial queda sujeta en primer lugar, al respeto a los derechos fundamentales de los trabajadores y al principio de no discriminación. En segundo lugar, entrarán en juego los límites genéricos de la buena fe contractual (entendida como actuación ajustada a los esenciales deberes de conducta que deben presidir la ejecución de la prestación de trabajo y la relación entre las partes) y, especialmente, los relativos al abuso de derecho y el fraude de ley

En tercer lugar, 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 (STS de 17 de julio de 2014, Rec. 32/2014 (EDJ 2014/182660))."

Así las cosas, y descendiendo al supuesto que nos ocupa, resulta que como da cuenta el informe técnico, cuyo contenido ha sido reconocido por el letrado de la actora, la crisis sanitaria ocasionada a nivel mundial por la propagación del patógeno conocido como COVID 19, y las medidas posteriores adoptadas por los Gobiernos de los diferentes Estados para mitigar la propagación del mismo, han tenido incidencia directa en la actividad de la demandada, relacionada con el sector de la automoción, existiendo a la fecha de elaboración del informe unas previsiones de disminución de la actividad de la demanda que implicarían que la facturación prevista para el mes de marzo de 2020 cayese un 19,4% con relación al mismo mes del año anterior, y que las previsiones de caídas de ingresos en el mes de abril del 63,6 con respecto al mes de abril, siendo de esperar que la caída de ingresos se mantenga al menos hasta el mes de julio.

Ante tales previsiones, las cuales tenían un indiscutible halo de incertidumbre, dado lo vertiginoso del desarrollo de los acontecimientos, la empresa opta por imponer una medida de suspensión colectiva de contratos de trabajo con una duración temporal del 6-4-2.-020 al 30-9-2.020 que si bien afectaría potencialmente a toda el personal de la empresa, el número de trabajadores concretos afectados cada dos semanas se determinaría en función de la evolución del negocio en el periodo previo, de manera que la carga que supone la afectación al ERE se distribuya entre toda la plantilla en términos equitativos y valorando, en todo caso, la voluntariedad, fijando por otro lado, un mecanismo de afectación o desafectación de trabajadores ante supuestos imprevistos.

Por ello hemos de concluir que la medida lejos de resultar proporcionada ante una evidente crisis productiva, en la que la entidad concreta de la causa resulta incierta en el momento de su detección, ya que permite ajustar el volumen de la mano de obra durante un periodo determinado, a las necesidades productivas de la compañía. Y por otro lado, resulta ajustada a la intención del legislador a la hora de disciplinar los expedientes temporales de regulación de empleo por causas relacionadas con el COVID 19 que, como exponíamos en el fundamento anterior, persiguen evitar que una situación coyuntural como la actual tenga un impacto negativo de carácter estructural sobre el empleo, contribuyendo a mitigar el mismo sobre el empleo y la actividad económica, lo cual impone priorizar el mantenimiento del empleo sobre la extinción de los contratos.



II.- En segundo lugar, se aduce que la decisión no colma con la priorización del Teletrabajo que impone el art. 16 del RD Ley 8/2.020, ya que tal priorización legal del teletrabajo implica un esfuerzo de las empresas en poner los medios para que ello sea posible y debe suponer, cosa, la especificación de, entre los puestos de trabajo de la compañía, cuales pueden desarrollarse a distancia y cuáles no, debiendo quedar desafectados aquellos puestos de trabajo que se haya determinado que pueden desarrollarse a distancia.

Alegación esta que no es compartida por la Sala, ya que la implementación y priorización del teletrabajo durante la pandemia que estamos padeciendo obedece, principalmente, a motivos sanitarios- ya que se trata de una forma de desarrollo de la prestación laboral en la que se minimizan los contactos interpersonales y el consiguiente riesgo de contagio de un patógeno de la virulencia del COVID 19- mientras que la suspensión adoptada, obedece a un objeto diferente, esto es, ajustar el volumen de plantilla a la actividad efectiva de la empresa. Y resulta carente de toda lógica suponer que la situación de crisis patronal que pudiera implicar un excedente coyuntural plantilla desaparezca por el hecho de que los servicios se presten en régimen de teletrabajo.

Por otro lado, la priorización del teletrabajo, ha sido permanente en todo el periodo de consultas y las propuestas y ofertas que realizó la empresa.

III.- En tercer lugar, el hecho de que el periodo temporal de afectación del ERTE, afecte a días en los que pudiera disfrutarse del permiso retribuido recuperable, regulado en el RD Ley 10/2.020, no es causa para justificar injustificada la medida.

En efecto la regulación de tal permiso- que a juicio de la Sala no es tal- sino una medida especial de distribución irregular de la jornada impuesta por el legislador- nos expone que el mismo no se aplica ni a las personas trabajadoras contratadas por aquellas empresas que estén aplicando un expediente de regulación temporal de empleo de suspensión (art. 1.2 c del RD Ley 10/2.020), ni a las personas trabajadoras que puedan seguir desempeñando su actividad con normalidad mediante teletrabajo (art. 1.2 e de la misma norma), de lo que Sala infiere que nada empece que la extensión temporal de un ERTE abarque los días afectados por tal permiso retribuido recuperable.

QUINTO.- Por todo ello procede la desestimación de la demanda declarando, conforme al art. 138.7 de la LRJS, justificada la decisión empresarial que se impugna.

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

FALLAMOS

Desestimamos la demanda interpuesta por la COMISIÓN NEGOCIADORA ERTE IDIADA contra IDIADA AUTOMOTIVE TECH **NO**LOGY a la que absolvemos de los pedimentos contenidos en la misma, y declaramos JUSTIFICADA la decisión empresarial impugnada.

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 el 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 0118 20; si es en efectivo en la cuenta nº 2419 0000 00 0118 20, 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.