



Roj: **STS 2680/2021 - ECLI:ES:TS:2021:2680**

Id Cendoj: **28079149912021100031**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **991**

Fecha: **23/06/2021**

Nº de Recurso: **154/2020**

Nº de Resolución: **638/2021**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **CONCEPCION ROSARIO URESTE GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

CASACION núm.: 154/2020

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Concepción Rosario Ureste García

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Margarita Torres Ruiz

#### **TRIBUNAL SUPREMO**

#### **Sala de lo Social**

#### **PLENO**

#### **Sentencia núm. 638/2021**

Excmas. Sras. y Excmos. Sres.

D.<sup>a</sup>. María Luisa Segoviano Astaburuaga

D.<sup>a</sup>. Rosa María Virolés Piñol

D.<sup>a</sup>. María Lourdes Arastey Sahún

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Ángel Blasco Pellicer

D. Sebastián Moralo Gallego

D.<sup>a</sup>. María Luz García Paredes

D.<sup>a</sup>. Concepción Rosario Ureste García

D. Juan Molins García-Atance

D. Ricardo Bodas Martín

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

En Madrid, a 23 de junio de 2021.

Esta Sala ha visto el recurso de casación formalizado por la representación procesal Rhenus Logistics, S.A.U., contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en fecha 20 de julio de 2020 [autos 128/20], en actuaciones seguidas por la Federación Servicios Ciudadanía Comisiones Obreras-Sector del Mar, frente a Rhenus Logistics, S.A.U. y por la Confederación Sindical ELA frente a la empresa Rhenus Logistics, S.A.U., Confederación Sindical de Comisiones Obreras, Unión General de Trabajadores y Comisión Negociadora Intercentros de la parte social del ERTE, sobre conflicto colectivo.

Ha comparecido en concepto de recurridos los Letrados D. Luis Manuel, D. Luis Miguel y D.<sup>a</sup>. Margarita, en la representación que ostentan, respectivamente, de la Federación Servicios Ciudadanía Comisiones Obreras-Sector del Mar, de la Federación Estatal de Servicios, Movilidad y Consumo de UGT -Sindicato Marítimo-Portuario- y Confederación Sindical ELA.



Ha sido ponente la Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Concepción Rosario Ureste García.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por los Letrados D. Luis Manuel y D.<sup>a</sup> Margarita, en la representación que ostentan, respectivamente, de la Federación Servicios Ciudadanía Comisiones Obreras-Sector del Mar y Confederación Sindical ELA, se presentaron demandas ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, sobre conflicto colectivo, en las que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimaron de aplicación, terminaban suplicando se dicte sentencia por la que:

Federación Servicios Ciudadanía Comisiones Obreras-Sector del Mar: "a) Declare nula, de conformidad con lo dispuesto en el art. 138.7 de la Ley 36/2011, Reguladora de la Jurisdicción Social, la decisión adoptada por la empresa RHENUS LOGISTICS, S.A.U. consistente en aplicar un expediente de suspensión de contratos y de reducción de jornada a 673 trabajadores, eludiendo las normas relativas al periodo de consultas establecidas en el art. 47 - ET.- b) Subsidiariamente, declare injustificada la decisión empresarial por no haber quedado acreditadas, respecto de los trabajadores afectados, las razones invocadas por la empresa.- c) En cualquiera de los dos casos, declare el derecho de los trabajadores afectados a ser indemnizados por los daños y perjuicios sufridos por la aplicación de la decisión empresarial, y concretamente por la pérdida retributiva que les ha supuesto la cesación total o parcial en su prestación de servicios como consecuencia de su adscripción al expediente de suspensión de contratos y reducción de jornada ejecutado ilícitamente por la empresa.- Y condenando a la empresa a estar y pasar por estas declaraciones con todas las consecuencias legales inherentes a las mismas".

Confederación Sindical ELA: "estimando la demanda se declare NULA o subsidiariamente INJUSTIFICADA la medida adoptada por la empresa RHENUS LOGISTICS S.A.U de suspender 224 contratos de trabajo y reducir temporalmente la jornada de otros 449 durante el periodo de 6 meses con efectos del 05/04/2020, declarando la inmediata reanudación de los contratos de trabajo suspendidos y el aumento a su porcentaje de origen de las jornadas temporalmente reducidas, y condenando a la empresa demandada al pago de los salarios dejados de percibir por los trabajadores hasta la fecha de reanudación del contrato o en su caso al abono de las diferencias que procedan respecto al importe percibido en concepto de prestación por desempleo durante el período de suspensión o reducción, sin perjuicio del reintegro que proceda realizar por el empresario del importe de dichas prestaciones a la entidad gestora del pago de las mismas reconociendo asimismo las consecuencias legales inherentes a dicha declaración".

**SEGUNDO.-** Con fecha 7 de mayo de 2020 se dictó auto por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en el que se acordó acumular las demandas.

**TERCERO.-** Admitidas a trámite las demandas, se celebró el acto del juicio, en el que se practicaron las pruebas que fueron admitidas, con el resultado que aparece recogido en el acta levantada al efecto.

**CUARTO.-** Con fecha 20 de julio de 2020, se dictó sentencia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, cuya parte dispositiva dice: "ESTIMANDO LAS DEMANDAS DEDUCIDAS POR CCOO Y ELA CONTRA RHENUS LOGISTICS S.A.U declaramos NULA la medida adoptada por la empresa RHENUS LOGISTICS S.A.U de suspender 224 contratos de trabajo y reducir temporalmente la jornada de otros 449 durante el periodo de 6 meses con efectos del 05/04/2020, declarando la inmediata reanudación de los contratos de trabajo suspendidos y el aumento a su porcentaje de origen de las jornadas temporalmente reducidas, y condenando a la empresa demandada al pago de los salarios dejados de percibir por los trabajadores hasta la fecha de reanudación del contrato o en su caso al abono de las diferencias que procedan respecto al importe percibido en concepto de prestación por desempleo durante el período de suspensión o reducción, sin perjuicio del reintegro que proceda realizar por el empresario del importe de dichas prestaciones a la entidad gestora del pago de las mismas".

**QUINTO.-** En la anterior sentencia se declararon probados los siguientes hechos: " **PRIMERO.-**La empresa RHENUS LOGISTICS, S.A.U. cuenta con 15 centros de trabajo distribuidos entre las Comunidades Autónomas de Andalucía, Aragón, Canarias, Cataluña, Comunidad de Madrid, Comunidad Valenciana, Islas Baleares, País Vasco y Principado de Asturias.-

Tiene una plantilla de aproximadamente 930 trabajadores. Cuenta con órganos de representación legal de los trabajadores en prácticamente todos los centros de trabajo, con presencia de los sindicatos CC.OO. (mayoría de delegados), UGT y ELA.-

Este último sindicato cuenta con 4 de los nueve componentes del Comité de empresa del centro de trabajo de Irún- Guipúzcoa- y con el único delegado de personal del de Santurce - Vizcaya- conforme.-



**SEGUNDO.**- El día 24-3-2020 la empresa remitió comunicación a los representantes legales de los trabajadores en los siguientes términos:

*"Por medio de la presente comunicación, la Dirección de la empresa les informa, formal y fehacientemente, de que tiene la intención de iniciar un procedimiento colectivo de suspensión temporal de contratos de trabajo y reducción de jornada, conforme a lo previsto en el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores y en el Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre; y asimismo de conformidad con el RD-Ley 8/2020, de 17 de Marzo, y el RD 463/2020, de 14 de Marzo.*

*Dado lo imprevisible y excepcional de los acontecimientos y las numerosas incertidumbres que concurren en todos los ámbitos (económico, administrativo, social, sanitario, etc.), es imposible para la empresa en estos momentos prever cuándo será posible la reanudación de la actividad o si, al término de este período de suspensión o reducción de jornada, será necesario u oportuno prorrogar ésta situación y/o adoptar otras medidas, estando a expensas de la evolución de la crisis y de las decisiones que el Gobierno y el legislador puedan ir adoptando. En todo caso, la empresa realizará el máximo esfuerzo, en cuanto esté a su alcance, para intentar que la reanudación de la actividad sea lo más pronto posible y para mantener de manera constante el contacto con sus trabajadores y con su representación para trasladar la información oportuna en cada momento.*

*Afectando dicha incertidumbre también y muy relevantemente a la normativa que regula este tipo de situaciones y los cambios que sobre la misma pueda adoptar el gobierno de la nación, y/o las medidas adicionales que puedan implementarse, así como a la propia gestión de los expedientes de regulación de empleo y las actuaciones que en dicho ámbito pueda articular la administración pública, la empresa da por sentado que se estimará la concurrencia de la causa organizativa y que será arbitrado por la administración competente el medio para la rápida y eficaz tramitación y reconocimiento de la situación y de las prestaciones correspondientes para los trabajadores afectados.*

*En este sentido, y dada la urgencia de la situación, les instamos a mantener una reunión por todo el día de mañana, 25 de marzo, para debatir y consensuar las medidas a adoptar, e iniciar el procedimiento legalmente previsto, por lo que, se entenderá que en esta reunión se iniciará el período de conversaciones, con una duración máxima de 7 días.*

*Como sea que el expediente afectara a todas las Delegaciones, que la empresa tiene repartidas por el territorio español, y que existen diferentes Comités de Empresa y Delegados de Personal, en cada una de dichas Delegaciones, a fin de poder agilizar la tramitación de dicho expediente, solicitamos acuerden nombrar una Comisión-Comité Intercentros, representativa de todo el territorio nacional, con los que podamos mantener dichas reuniones.*

*Les rogamos que, en virtud del mandato que ostentan como representantes de los trabajadores, traten la información que en la presente comunicación se contiene con la debida confidencialidad.*

*Por último, quedamos a su disposición para cualquier aclaración que precisen respecto del contenido de la presente comunicación, rogándoles que firmen la misma a los efectos de dejar constancia de su recepción, o en todo caso ante la imposibilidad de poder mantener dichas reuniones de forma presencial, confirmen su recepción por correo electrónico.*

*En Anexo adjunto a la presente comunicación, les indicamos el número de personas afectadas, ya sea de suspensión o reducción de jornada por cada uno de los centros, y la existencia o no de representación sindical en los mismos."-descriptor 55-*

**TERCERO.**- El día 25-3-2020 la empresa remitió a los representantes de los trabajadores un documento intitulado "MEMORIA EXPLICATIVA POR LAS CAUSAS QUE SE SOLICITA LA SUSPENSIÓN TEMPORAL Y REDUCCIÓN DE JORNADA entre ambos de 699 CONTRATOS DE TRABAJO DE LOS EMPLEADOS DE LA ENTIDAD RHENUS LOGISTICS, S.A.U." con el contenido que obra en el descriptor 56 el cual damos íntegramente por reproducido si bien destacamos que:

a.- que en la misma se expresa lo siguiente:

*"Lo que se solicita con el presente expediente es una reducción de jornada de 455 trabajadores de la plantilla y una suspensión de 244 trabajadores, por un plazo de seis meses, con efectos del día 1 de Abril de 2020.*

*Nos vemos en la obligación de hacer la presente solicitud de reducción y suspensión de contratos dado que una parte importante, de nuestros clientes nos ha comunicado que, al decretarse el estado de alarma en todo el territorio nacional, por RD 463/2020 de 14 de Marzo, suspendiéndose la apertura al público de todos los locales y establecimientos minoritas, que no comercialicen productos y bienes de primera necesidad, que es el caso de una parte importante de nuestra clientela, se han visto obligados al cierre de sus establecimientos, y por ello,*



a la inactividad total de sus comercios, paralizando o anulando cualquier tipo de pedido que tuvieran en curso con nuestra empresa.

Asimismo, nuestros proveedores también nos están comunicando la reducción en sus horarios de servicio y dificultades en las entregas de materiales.

A mayor abundamiento, la empresa no puede garantizar la continuidad en la protección de todos los trabajadores, al no disponer en un futuro de los posiblemente EPIS necesarios y el resto de medidas de seguridad que establece el Gobierno, como medidas de higiene y protección de las personas, tipo mascarillas de protección respiratoria, antisépticos de manos, etc, para evitar el contagio del COVID-19, debido a que no existen existencias de los mismos."

b.- que tras hacer referencia a la aparición del COVID 19 en la República Popular de China, a las medidas adoptadas por el Gobierno de España y por los autonómicos, refiriendo la legislación aplicable, señala que:

"Dado lo imprevisible de la evolución de la crisis y sus consecuencias, y siendo absolutamente desconocido pero sobre todo imposible de predecir lo que acontecerá, la empresa intentará adoptar las medidas que se consideran menos traumáticas, optando por ello por el planteamiento de un EXPEDIENTE DE REGULACIÓN DE EMPLEO TEMPORAL DE SUSPENSIÓN DE CONTRATOS Y REDUCCION DE JORNADA, POR CAUSAS PRODUCTIVAS Y ORGANIZATIVAS, DERIVADAS DEL COVID-19, conforme a las pautas que se señalarán, entendiéndose que dicha medida es la más adecuada para la situación actual en nuestra empresa.

Las causas de dicho expediente son a día de hoy, notorias y de casi público conocimiento, y de carácter productivo puesto que tienen que ver con una casi absoluta caída de la demanda y con un imprevisible comportamiento de esta a futuro que exige la adopción de medidas con carácter inevitable y urgente."

Se hace constar que:

La presentación del ERTE obedece y tiene su causa en la declaración del Estado de Alarma en todo el territorio nacional acordada por el Gobierno y que se establece normativamente en el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara dicha situación para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. Ante esta situación, los establecimientos comerciales minoristas que no comercialicen con productos o bienes de primera necesidad, como es el caso de la práctica totalidad de nuestros clientes, han visto suspendida su apertura/actividad, debiendo cerrar al público sus establecimientos, y las empresas que provisionan material han visto igualmente afectada su actividad, en horarios de servicio y dificultad en sus entregas.

Y ello se puede concretar en los siguientes extremos:

Desde el Área de OVERSEAS, ante el dramático e imparable avance de la pandemia por Coronavirus las cadenas de suministro se han visto comprometidas gravemente. Son de dominio público las extraordinarias consecuencias que esta situación está provocando a todos los niveles dentro de la industria y comercio exterior, generando una ralentización si no parálisis sin precedentes de la actividad global.

Dentro de la División de Transporte Internacional por vía aérea y marítima, este impacto se ha mostrado de forma clara con antelación a los efectos que se están viviendo actualmente en Europa, debido a que el 50% de nuestra actividad en esa División está centrada en las importaciones desde Asia y particularmente desde China, que como es sabido fue el origen de la pandemia y donde el cese de actividad se anticipó al de Europa.

Adicionalmente hay que tener en cuenta que este tipo de transporte está supeditado a la capacidad de vuelos existentes y buques en rotación a nivel intercontinental, y estos han sufrido restricciones progresivas, especialmente en el transporte aéreo donde se han cancelado más del 70% de la capacidad a nivel global, por el cese de los vuelos entre muchos países.

En consecuencia, esta División viene sufriendo un importante descenso de volúmenes desde hace un mes, que se ha acentuado ahora con la extensión del virus y caída de la demanda en Europa, y hace imprescindible tomar medidas para flexibilizar los recursos humanos disponibles a los niveles de trabajo tremendamente reducidos que estamos experimentando y que según nuestros indicadores están empeorando.

Nuestro propósito es lograr de este modo adaptar, en la medida de lo posible, nuestros recursos a esta dramática situación y lograr frenar un impacto que de otro modo pone en serio riesgo la viabilidad de la empresa.

En ROAD, además de los argumentos alegados en el caso de Overseas, a partir de la semana 12 del año (lunes 16/03) se ve una caída de las ventas de entre el -30% y el -100% dependiendo del departamento. Cada día que pasa la caída en ventas se acentúa aún más comparando con la misma semana del año pasado. Hoy día estamos ya en una media global de caída del -50%.





*En nuestros escenarios, prevemos que esta puede llegar hasta el -70% en las dos próximas semanas, ya que hoy día aún estamos moviendo mercancía de clientes de automoción, textil o de gran consumo (no alimentación) que tienen toda su producción parada o tiendas cerradas, respectivamente. - Nuestra cartera de clientes depende en gran medida de empresas del sector textil (H&M, Puma, Eurofiel, etc.) y Automoción (Daimler, Ford, etc.) donde la actividad está paralizada al 100%.*

*Dada la situación económica mundial y las previsiones de consumo a corto plazo, barajamos un escenario con caída prolongada de ventas de entre el -50 y el -70% durante los 3 próximos meses, con una lenta pero progresiva recuperación a partir de Julio, pero que evidentemente dependerá de la evolución de la enfermedad y sus efectos económicos en las próximas semanas.*

*Como señala el Decreto referido, la Organización Mundial de la Salud elevó el pasado 11 de marzo de 2020 la situación de emergencia de salud pública ocasionada por el COVID-19 a pandemia internacional. La rapidez en la evolución de los hechos, a escala nacional e internacional, requiere la adopción de medidas inmediatas y eficaces para hacer frente a esta coyuntura. Las circunstancias extraordinarias que concurren constituyen, sin duda, una crisis sanitaria sin precedentes y de enorme magnitud tanto por el muy elevado número de ciudadanos afectados como por el extraordinario riesgo para sus derechos.";*

- Como medidas a adoptar propone las siguientes:

*"Dada la caída previsible de la demanda por parte de nuestros clientes, en más de un 50%, las instrucciones y restricciones en materia de seguridad y salud pública cursadas por las administraciones competentes, las limitaciones y/o prohibiciones de desplazamientos que afectan a particulares y empresas, y el contexto de caída de pedidos de forma drástica, resulta imposible garantizar la ocupación efectiva de la plantilla, por lo que, teniendo en cuenta las circunstancias productivas, organizativas y económicas y las razones señaladas, se procede a solicitar un ERTE temporal de reducción de jornada de 455 trabajadores y de suspensión de otros 244 por un periodo de seis meses, creándose por la empresa unos calendarios de trabajo, con las jornadas o turnos de trabajo para cada trabajador, en función de la demanda de pedidos y producción que se precise en cada momento, en función de la evolución del estado de alarma decretado por el Gobierno que se está viviendo en estos momentos, con el cierre de establecimientos comerciales, y a la futura recuperación económica, tanto de nuestra empresa como la de nuestros clientes, una vez se pueda volver a la actividad "normal" y se pueda ir recuperando el nivel de pedidos que se tenían hasta el momento de producirse toda esta situación.*

*Así pues, se procede a suspender los contratos de 244 trabajadores, y la reducción de la jornada de otros 455 hasta un máximo del 70% y durante un periodo de seis meses."*

**CUARTO.-** El día 27-3-2020 se constituye la Comisión representativa de la parte social de la cual se da traslado a la empresa quedando configurada por un total de 13 miembros- 8 de CCOO, 3 de UGT, 1 de ELA y un representante sin adscripción del centro de trabajo de Tarragona, acordándose remitir la misma a la empresa-descriptor 57-.

**QUINTO.-** El día 31-3-2020 se suscribe por los representantes de la empresa y de la representación social el "ACTA DE INICIO DE NEGOCIACIONES PARA LA PRESENTACIÓN DE UN EXPEDIENTE DE SUSPENSIÓN DE LOS CONTRATOS DE TRABAJO Y REDUCCIÓN DE JORNADA, QUE AFECTARÁ A UN TOTAL DE 699 TRABAJADORES DE LA PLANTILLA DE LA EMPRESA "RHENUS LOGISTICS, S.A.U.", REPARTIDOS EN DIFERENTES CENTROS DE TRABAJO POR TODO EL TERRITORIO NACIONAL" con el contenido que obra en el descriptor 58 y damos por reproducido si bien destacamos que entre los acuerdos que se adoptan consta lo siguiente:

*"La Parte Social, ha realizado un conjunto de manifestaciones, relacionadas al proceso de reducción de jornada y suspensión de contratos temporal, anunciado por la empresa RHENUS LOGISTICS, S.A.U, que constan en el ANEXO nº 1, adjunto a la presente Acta, que forma parte integrante de la misma, y asimismo formula unas propuestas de negociación del ERTE, que se adjuntan igualmente a la presente Acta como ANEXO nº 2.*

**TERCERO.-** La Empresa se compromete a facilitar la documentación interesada por la Parte Social, y que se desglosa en el ANEXO nº 1 acompañado, como máximo para la próxima reunión."

En el Anexo I la representación social considera que no se le entregado la documentación prevista en los arts. 4, 17, 18 y 19 del RD 1483/2012, valorando las causas invocadas por la empresa en la Memoria, manifiesta:

"1. Que estamos dispuestos a negociar de buena fe con el propósito de intentar llegar a un acuerdo y a dar por iniciado el periodo de consultas con fecha de efectos de hoy, día 31 de marzo, siempre que evidentemente se nos facilite la información y la documentación esencial para poder desempeñar nuestra labor negociadora con el adecuado fundamento y responsabilidad, en los términos expuestos en la manifestación PRIMERA; y en prueba de ello, adjuntamos a este escrito las propuestas que pensábamos trasladar a la dirección de la empresa a efectos de su discusión y negociación en próximas reuniones, aunque lógicamente reiterando que



esta propuesta es forzosamente de inicio y sirve como expresión de nuestra voluntad negociadora, puesto que nos faltan datos esenciales para poder completar y matizar nuestras propuestas de inicio.-

2. Solicita que la empresa remita a esta parte social, todas las referencias y nº de expediente administrativo que sigue el presente procedimiento ante la Autoridad Laboral, a fin de poder dirigirnos a la misma directamente si lo entendemos oportuno, conforme dispone el art.21.2 del RD 1483/2012.

En el Anexo II la parte social efectúa las siguientes propuestas de negociación:

*"1. Todos aquellos despidos o rescisiones de contrato posteriores al estado de alarma, que sean paralizados e incorporados al ERTE, garantizando la no rescisión de contratos eventuales por circunstancias de la producción, aun si finalizan en dicho proceso.*

*2. Que la aplicación de los ERTES a ser posibles sean equitativos y rotatorios y no superen los 3 meses prorrogables según situación de mercado (cabe la posibilidad que no afecte igual, si son departamentos de transporte por carretera, o marítimo o aéreo, o si es operativos, o en aduanas, etc.) evitando ser nominales.*

*3. Reducir las suspensiones priorizando las reducciones complementando al 100% al garantizar el sepe las cotizaciones.(definir la jornada laboral).*

*4. Garantizar que las vacaciones no se minoren, motivado por el ERTE, así como las pagas extras continuaran siendo integras.*

*5. En el caso de las maternidades y paternidades están exentas, hasta que finalice dicho periodo, ahora si hubiese personal con reducción de jornada por cuidado de un menor o familiar, o personal con IT, con riesgo de embarazo, podrá estar exenta del ERTE, obviamente que lo estará aquellas que tenga IT, con embarazo de riesgo.*

*6. Facilitar para que las familias monoparentales y que tengan a su pareja en desempleo. Personas separadas, madres o padres solteros, todos ellos con hijos a su cargo, y que residan en la misma vivienda y dependan de ellos económicamente.*

*7. Proporcionalidad de los RLT según artículo 68 apartado b) del ET y de los Representantes de los comités de prevención y riesgo.*

*8. Para reducir las personas afectadas se promoverá el desarrollo de acciones formativas vinculadas a la actividad profesional de los trabajadores afectados cuyo objeto sea aumentar su polivalencia o incrementar su empleabilidad.*

*9. Abono de la nómina completa, y hasta el cobro de la prestación por desempleo, sin perjuicio de su Regularización futura.*

*10. Durante el periodo de reducción de jornada no podrán realizarse horas extraordinarias salvo fuerza mayor.*

*11. Garantizar en caso de acuerdo que los incluidos en el erte no serán despedidos durante los siguientes 12 meses desde su finalización."*

**SEXTO.-** La siguiente de las reuniones tuvo lugar el día 1 de abril extendiéndose de la misma el acta que obra en el descriptor 59 que damos por reproducido. Si bien, de la misma destacamos que la empresa manifiesta haber remitido la documentación con anterioridad a la reunión, manifestando la parte social no haber tenido tiempo para examinarla, la empresa da respuesta a las propuestas de la representación social, la cual pide que se contemple la posibilidad de que el personal con reducción de jornada pueda teletrabajar, emplazándose las partes a reunirse el día siguiente.-

**SÉPTIMO.-** El día 1 de abril la empresa remitió a la representación social el correo electrónico que obra en el descriptor -60- que damos por reproducido al que adjuntaba:

1.- listado de trabajadores afectados por la reducción de jornada- descriptor 61-;

2.-previsión de cuenta de resultados con una aplicación del ERTE de 6 meses- descriptor 62-.

3.-cuenta de resultados para el escenario actual- descriptor 63-.

4.- plantilla que resultaría afectada por la suspensión- descriptor 64-.

**OCTAVO.-** El día 2 de abril tuvo lugar la siguiente reunión extendiéndose el acta que obra en el descriptor 65 que damos por reproducida.

En dicha reunión la RS efectúo una serie de manifestaciones que fueron anexadas al acta, e, igualmente, denuncia que en determinados centros de trabajo ya se ha comunicado a los trabajadores que el ERTE empezará a aplicarse el día 3 de abril, manifestando la empresa que tiene conocimiento de esa situación y que no ha sido ordenada por la dirección de la compañía.

Entre las manifestaciones de la representación social se hicieron constar las siguientes:

"SEGUNDA.- Que mediante la presente se deja constancia de que, entre la documentación trasladada por la empresa durante la tarde del día 01/04/2020, sigue mermando buena parte de la información solicitada, a título meramente ejemplificativo se indica que falta: la memoria explicativa de las causas organizativas o productivas con aportación de los informes técnicos acreditativos ( art.18.3 RD 1483/2012) o los criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados ( art.17.2.e) RD 1482/2012).

Dicha información, conforme a lo dispuesto por el artículo 17.1 del RD 1483/2012, debe ser trasladada preceptivamente con la comunicación del inicio del período de consultas (esto es, antes incluso del inicio material de la negociación), siendo que, en el presente caso y a la vista de la documentación trasladada por la compañía, ni se ha entregado ni se ha subsanado su falta de entrega.

*TERCERA.- Asimismo se solicitaba expresamente que la empresa entregara:*

*"(...) todas las referencias y nº de expediente administrativo que sigue el presente procedimiento ante la Autoridad Laboral (...)*

*La mercantil tampoco ha dado traslado de dicha información, es más, ha hecho caso omiso de la solicitud. Queremos pensar que no existe en dicha omisión la voluntad de entorpecer el contacto de esta parte con la Autoridad Laboral.*

*SE SOLICITA NUEVAMENTE Y DE FORMA EXPRESA QUE SEAN TRASLADADAS COPIA DE LA COMUNICACIÓN O COMUNICACIONES PRESENTADAS ANTE LA AUTORIDAD LABORAL, ASÍ COMO TODAS LAS REFERENCIAS Y Nº DE EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO QUE SIGUE EL PRESENTE PROCEDIMIENTO ANTE LA AUTORIDAD LABORAL, a fin de poder dirigirnos a la misma directamente conforme dispone el art.21.2 del RD 1483/2012 .*

*CUARTA.- Así las cosas y de acuerdo con todo lo anterior, la Parte Social deja constancia expresa de que la empresa no ha cumplido con la información requerida en fecha 31/03/2020, legal y reglamentariamente preceptiva para el inicio del período de consultas.*

*QUINTA.- Esta parte ha mostrado su buena fe en el presente proceso, hasta el punto de adelantar a la compañía una batería de posibles propuestas, condicionadas siempre a la subsanación de los defectos en la acreditación de las causas y a la entrega de la documentación legalmente preceptiva. No se trata de una actitud "caprichosa", se trata de la legítima aspiración a seguir un proceso de negociación con todas las garantías de información legalmente previstas.*

*Lamentablemente, la empresa no ha obrado de igual forma y la Parte Social considera que subsisten la deficiencias manifestadas, con las consecuencias legales que esto supone."*

**NOVENO.-** La siguiente reunión se celebró el día 3-4-2.020, extendiéndose el acta correspondiente que obra en el descriptor 66 y en la que constan los siguientes puntos:

*"PRIMERO.- Por parte de la dirección de la empresa, se comenta que no es posible mejorar la postura comunicada en la reunión anterior y por tanto se mantiene la postura que hizo constar en el punto tercero del acta anterior.*

*SEGUNDO.- La parte social manifiesta su malestar por cuanto, habiendo tenido conocimiento de que ha enviado hoy la empresa las comunicaciones individuales a los trabajadores para el inicio de la aplicación de las suspensiones y reducciones de jornada con efectos del lunes día 6, esta decisión supone que de hecho ha tomado la decisión unilateral de ejecutar el ERTE, decisión que, además de ilegal, entendemos que pone de manifiesto su nula voluntad negociadora. Además de que, como ya se ha expuesto en anteriores ocasiones, la parte social insiste en que no se ha llegado a entregar la documentación legalmente exigida y solicitada reiteradamente por esta parte.*

*Frente a ello la representación de la empresa manifiesta, que, en un primer momento, ya comunico a la Parte Social, que los efectos serian del día 1 de Abril, y que posteriormente, no se ha aplicado hasta el día 6 de Abril, habiéndose visto obligada a aplicar dichas medidas, dada la gravedad de la situación y la urgencia en adoptar dichas medidas, y asimismo, manifiesta que a su entender ha hecho entrega de la totalidad de la documentación requerida por la Parte Social.*

*Que a pesar de todo ello, reiteran su voluntad negociadora, y que no es cierto que la aplicación del ERTE impida continuar con las negociaciones.*

*TERCERO.- La empresa responde que no es cierto que no se haya entregado la documentación solicitada, insistiendo que además que también se les ha facilitado la relación de trabajadores afectados al igual que la proporción de afectación de cada uno de ellos al igual que la documentación económica correspondiente al pasado mes de marzo.*



*Se indica asimismo que lo que no es posible es detallar, uno por uno, los criterios que se han tenido en cuenta, por cada uno de los 673 trabajadores afectados, pero sí que se les han indicado, los criterios generales de aplicación que se han tenido en cuenta.*

*Asimismo se quiere aclarar que la empresa desea que el presente expediente tenga una aplicación flexible, en función de las necesidades que se vayan dando a lo largo de su aplicación.*

*Que a preguntas de cómo se hará el control de horas a aplicar la empresa manifiesta que se podría hacer a través de un excel en cada uno de los centros y al mismo tiempo que hubiera una comisión de seguimiento, en la que, como mínimo hubiera una persona de cada una de las plazas.*

*La empresa indica que el control informático horario que debía de imponerse a principios de Abril, no ha sido posible realizarlo como consecuencia de la declaración del estado de alarma y la situación actual. Se propone teniendo en cuenta que el comité desea tener un control del cumplimiento de las jornadas laborales que se declaren para cada trabajador, realizar dicho control mediante una hoja Excel por la comisión de seguimiento o con cualquier otro método consensuado por ambas partes. Y, además, la Parte Social, recalca, que la comisión de seguimiento como tal, debe existir igualmente independientemente de que se lograra o no un acuerdo firmado por ambas partes.*

*CUARTO.- Las partes, dado lo avanzado de la hora, quedan convocadas para mantener una nueva reunión de negociación, para el próximo lunes día 6 de Abril de 2020, a las 12.00 horas."*

En dicha reunión la empresa entrega a la RS la siguiente documentación:

-comunicación a la Autoridad laboral del inicio del periodo de consultas con fecha y hora de registro de entrada de 1-4-2020 y hora 20:47:05- descriptor 67;

- cuentas de resultados prevista para el año 2.020 en función de los escenarios- descriptores 69 y 70.

**DÉCIMO.-** La empresa el día 3 de abril de 2.020 remitió comunicaciones individuales de suspensión de contrato y de reducción de jornada indicando que se aplicaría entre el 6 de abril y 6 de octubre de 2.020.- descriptor 67.-

**UNDÉCIMO.-** La siguiente de las reuniones tuvo lugar el día 6 de abril de 2.020 extendiéndose el acta correspondiente que obra en el descriptor --- y en la que se hizo constar lo siguiente:

*PRIMERO. - Por parte de la empresa se ratifica la propuesta reflejada en las anteriores actas, reiterando que tiene muy poco margen de negociación y, en especial, ninguno en lo que se refiere a la cuestión económica.*

*Asimismo, quiere hacer constar, que las medidas interesadas en el presente ERTE, son de máximos, intentándose, en función de la evolución de la actividad de la empresa, aplicarlo de manera equitativa y rotatoria en todos aquellos Departamentos que ello pudiera ser posible.*

*SEGUNDO.- Frente a ello, la parte social manifiesta que: a la vista de que la empresa, en la reunión de hoy, ratifica como válidas y eficaces las comunicaciones individuales dirigidas a los trabajadores el 3 de abril, en virtud de las cuales se comienza a ejecutar el ERTE con efectos de hoy, 6 de abril, es evidente que se ha procedido unilateralmente a ejecutar el ERTE haciendo imposible que se den las condiciones para que las partes puedan llevar a cabo una verdadera negociación.*

*Este proceso ha sido absolutamente anómalo, no se ha comunicado regular y válidamente el inicio del periodo de consultas, no se ha aportado la documentación mínima y esencial que exige la normativa y que sería absolutamente necesaria para que la parte social pudiera negociar, y todo ello a pesar de que esta parte, en todas las reuniones previas, ha insistido en que necesitaba dicha documentación y que sin ella no se podía dar por legalmente iniciado el periodo de consultas.*

*La empresa, sin embargo, ha actuado como si el periodo de consultas se hubiera iniciado regularmente en una fecha (que no es capaz de concretar) y ya hubiera finalizado sin acuerdo, puesto que el 3 de abril ha lanzado las comunicaciones individuales a los trabajadores poniendo en marcha la aplicación del ERTE con efectos del 6 de abril, decisión absolutamente anómala e irregular y que resulta contradictoria con el supuesto ánimo negociador de la empresa.*

*En una muestra de buena fe por esta parte social, el 31 de marzo trasladamos una serie de propuestas por si eso pudiera servir para despejar el camino a un posible acuerdo. La empresa, en cambio, no ha planteado durante todo el proceso ni una sola propuesta o contrapropuesta para intentar acercar posturas.*

*No sólo eso, sino que además el hecho de haber efectuado las comunicaciones individuales a los trabajadores supone que empiecen a correr los plazos que marca la legislación para la impugnación de la decisión empresarial, de manera que con esta última decisión la empresa nos obliga a entender iniciado el plazo para la presentación de la demanda, haciendo aún más inviable la posibilidad de una negociación real, seria y adecuada.*





La Empresa a lo anterior manifiesta, que obviamente este es el punto de vista de la Parte social, totalmente respetable, pero con el cual no está conforme la Empresa, por cuanto, el periodo de consultas está claro en que fecha se concreta y ello consta claramente en la primera Acta de Inicio, que la Empresa ha cumplido con todas las formalidades que se exigen en este momento para este procedimiento en el que nos encontramos, y que se ha entregado a la parte social todo lo que ha ido requiriendo, que otra cosa es que el contenido de la información facilitada no sea de su agrado, pero la Empresa ha dado cumplimiento a las exigencias legales. En cuanto a la voluntad negociadora de la Empresa está clara, desde el primer momento explico la necesidad que tenía la Empresa de presentar este expediente dada la situación en que se encuentra la Empresa y en el contexto global actual, pero que su máximo interés era poder llegar a un Acuerdo con los trabajadores siempre que fuera posible, y continua manteniendo el mismo interés. La necesidad de presentación continua existiendo y ya en la primera reunión se expuso que se iba a presentar, sin perjuicio de ello la Empresa ha reiterado su voluntad de continuar con las negociaciones a fin de intentar lograr el Acuerdo. Obviamente la Empresa tampoco está conforme con la manifestación de la Parte social respecto a que la misma no ha hecho ninguna propuesta, y por ello aclara que la propuesta de la Empresa es la inicial que les comunico a los trabajadores y a sus Representantes, y adicionalmente todos aquellos aspectos que hemos estado debatiendo hasta la fecha y que han surgido a través de las propuestas de esta Comisión.

Se revisan de nuevo todos los puntos que están siendo el debate de las negociaciones exponiendo cada parte su postura al respecto.

TERCERO.- Las partes, dado lo avanzado de la hora, quedan convocadas para mañana martes día 7 de Abril de 2020, a las 17.00 horas para elaborar el acta de hoy y cerrar las actas pendientes.

En el lugar y fecha indicados en el encabezamiento, las partes, al haberse mantenido la presente reunión por el sistema de multiconferencia, se comprometen a dar la conformidad a la presente Acta, mediante la remisión de un correo electrónico."- descriptor 71-

**DUODÉCIMO.-** El día 4 de abril la empresa remitió comunicación a la RS en los siguientes términos:

"Tras la reunión de ayer , mantuvimos una reunión con la Dirección general, y ahora tenemos la posibilidad de trasladaros la siguiente propuesta, que os trasladamos a continuación para vuestra consideración. A los aspectos ya hablados, la Empresa ofrece, con ánimo de cerrar un Acuerdo, adicionalmente, la reducción del periodo del expediente, reduciéndolo a una duración de 4 meses en lugar de los 6 inicialmente propuestos, y a incluir el pago de las 2 pagas extras.

Por ello, y según todo lo acordado la Empresa esta ofreciendo:

o Que no haya afectación a las vacaciones o Que el ERTE tenga una duración de 4 meses

o Que haya un complemento del 10% del salario de cada trabajador sobre las prestaciones del desempleo para las personas que estén dentro de los siguientes colectivos: familias numerosas, personas que tengan a su cargo a personas discapacitadas así como personas que tengan a su cargo a personas mayores.

o La Empresa abonara íntegramente las pagas extraordinarias de Navidad y Junio

Todo ello, dentro del resto de aspectos hablados durante la negociación, que implican que la ejecución del ERTE se verá limitada en todo momento a la afectación real de los volúmenes de Producción que existan, la creación de una comisión de seguimiento, la no contratación durante este periodo de terceros externos fuera de la plantilla, salvo casos de fuerza mayor, y las demás propuestas que en su momento ya se hicieron y constan en las Actas ya firmadas. Para ello, es conveniente que la reunión que debemos mantener sea durante esta mañana, y por ello os proponemos las 12 horas."-descriptor 72-.

**DÉCIMOTERCERO.-** La siguiente reunión se celebró el día 7 de abril de 2.020 extendiéndose el acta que obra en el descriptor 73 que damos por reproducido y en la que se hizo constar lo siguiente:

"PRIMERO.- La representación de la empresa manifiesta que, en un esfuerzo negociador y a fin de que quede clara su voluntad negociadora, durante esta mañana ha trasladado una nueva propuesta a la Parte Social, que se resume en los siguientes puntos:

1. Que el ERTE tenga una duración máxima de 4 meses, por lo que se reduce la petición inicial de 6, a 4 meses.
2. Que haya un complemento del 10% del salario de cada trabajador sobre las prestaciones del desempleo, para las personas que estén dentro de los siguientes colectivos: familias numerosas, personas que tengan a su cargo a personas discapacitadas, así como personas que tengan a su cargo a personas mayores.
3. Que el ERTE no afecte al disfrute de las vacaciones, por lo que, las mismas, se disfrutarían en su integridad.



4. Que la aplicación del ERTE no afecte al percibo de las pagas extraordinarias, por lo que, estas se percibirán en su integridad.

Los anteriores puntos, son a añadir al resto de aspectos hablados durante la negociación, que implican que la ejecución del ERTE se verá limitada en todo momento a la afectación real de los volúmenes de Producción que existan, la creación de una comisión de seguimiento, la no contratación durante este periodo de terceros externos fuera de la plantilla, salvo casos de fuerza mayor, y las demás propuestas que en su momento ya se hicieron y constan en las Actas ya firmadas.

SEGUNDO.- La Parte Social una vez analizada la propuesta de la Empresa indica que la misma no es suficiente y realiza nuevas peticiones, consistentes en:

-Duración del ERTE 3 Meses

-90% de complemento del salario real

-Complemento de las 4 pagas extras

-No afectación en las vacaciones. Pudiendo disfrutarlas hasta el 31,05,2021

-50% de afectación a los RTL para poder desempeñar su labor sindical en la comisión de seguimiento del ERTE y en todas aquellas comisiones de control

Todo aquello ya consensuado, acordado y todo lo que conste en las actas.

TERCERO.- La Empresa indica que ya con anterioridad habían sido debatidos los anteriores puntos y que la posición de la Empresa continua siendo la misma, es decir respecto a la duración la Empresa ya indico que no podía aceptar 3 meses de duración y ya ha hecho el esfuerzo de rebajar de 6 a 4 meses, en cuanto a las vacaciones desde el primer ida ya ha dicho que no habría afectación a las vacaciones, y en cuanto a la fecha, no cree conveniente fijar en estos momentos la fecha, sino que será algo que ya se verá más adelante, pero que obviamente acepta que las vacaciones del 2.020 puedan acabarse de disfrutar durante el principio del año 2021, debiendo más adelante consensuar la fecha límite. En cuanto al complemento de las pagas, la empresa indica que se complementarían todas las pagas. Respecto a la afectación de los trabajadores, la empresa indica que como ya se dijo en anteriores reuniones, se respetara la proporcionalidad respecto al resto de la plantilla y se intentara que al menos el 50% de los miembros de las comisiones de seguridad y salud puedan estar en activo, para que puedan ejercer su actividad sindical.

CUARTO.- La Parte social, manifiesta que entonces, a la vista de la respuesta de la Empresa, y llegado a este punto, solicita una nueva convocatoria para mañana día 08.04.2020 a las 17.00 horas, a fin de poder tener tiempo suficiente para consultar a los trabajadores afectados.

QUINTO.- Por lo expuesto, las partes, quedan citadas para mantener una última reunión de negociación, mañana miércoles día 8 de Abril de 2020, a las 17.00 horas."

DÉCIMOCUARTO.- El día 8-4-2020 tuvo lugar la última de las reuniones extendiéndose acta dando por concluidas las consultas sin acuerdo.- descriptor 74-

DÉCIMOQUINTO.- El día 15-4-2.020, la empresa comunicó a la Autoridad laboral la conclusión sin acuerdo del periodo de consultas- descriptores 237 a 30-

DÉCIMOSEXTO.- El día 24-4-2.020 la representación de la empresa remitió correo electrónico a la RS en los siguientes términos:

"De acuerdo con lo previsto en el Estatuto de los Trabajadores y del artículo 20 del Real Decreto 1483/2012, por medio del presente escrito, tal como ya les habíamos comunicado a la finalización del período de consultas de RHENÜS LOGISTIC S.A.U les reiteramos la decisión de la Compañía de aplicar en su totalidad las suspensiones y reducciones de contratos comunicados iniciado en fecha 31 marzo de 2020.

Como bien saben, dicho procedimiento concluyó el pasado 8 de abril de 2020 SIN ACUERDO.

Decisión sobre el procedimiento de suspensión y reducción de contratos según el artículo 20 del RD 1483/2012

El período de suspensión de contratos y reducción de jornada será de 6 meses, iniciándose el 6 de abril de 2020 y finalizando el día 05 de octubre de 2020.

Los criterios de afectación del personal serán aquellos recogidos en la memoria explicativa aportada al inicio del período de consultas y en las actas de las diferentes reuniones en la que Uds. han participado.



*La afectación será de 449 reducciones de Jornadas, así como 224 suspensiones de contratos según los términos que constan en las diferentes actas de las reuniones mantenidas entre la dirección de la compañía y los Representantes de los Trabajadores."*

**DÉCIMSEPTIMO.-** Damos por reproducido el informe emitido por la ITSS con relación al ERTE promovido por la demandada obrante en el descriptor 78".

**SEXTO.-** En el recurso de casación formalizado por la representación procesal de Rhenus Logistics, S.A.U., se consignaron los siguientes motivos: 1º.- Al amparo en la letra d) del art. 207 de la LRJS por error en la apreciación de la prueba obrante en autos.- 2º.- Al amparo en la letra e) del art. 207 de la LRJS por infracción de los artículos 47 del ET y 17, 18, 19, 20 y 23 del RD 1483/2012.

**SÉPTIMO.-** Transcurrido el plazo concedido para impugnación del recurso, se presentaron escritos a tal efecto por los Letrados D. Luis Manuel , D. Luis Miguel y D<sup>a</sup>. Margarita , en la representación que ostentan, respectivamente, de la Federación Servicios Ciudadanía Comisiones Obreras-Sector del Mar, de la Federación Estatal de Servicios, Movilidad y Consumo de UGT -Sindicato Marítimo-Portuario- y Confederación Sindical ELA, siendo emitido informe por el Ministerio Fiscal, en el sentido de considerar procedente la desestimación del recurso al concurrir la caducidad del expediente que determinó su nulidad.

**OCTAVO.-** Se señaló para la votación y fallo del presente recurso, dada la trascendencia de la materia objeto de impugnación -ERTE Covid- y las previsiones del artículo 197 de la LOPJ, en el Pleno de la Sala, del día 16 de junio de 2021, fecha en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.- 1.** Frente a la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional formaliza casación ordinaria la empresa RHENUS LOGISTICS S.A.U combatiendo la declaración, en procedimiento de impugnación de ERTE del art. 23 del RD Ley 8/2020, de nulidad de las medidas de suspensión de 224 contratos de trabajo y reducción temporal de otros 449 durante el periodo de 6 meses con efectos del 5.04.2020, y la declaración de la inmediata reanudación de los contratos de trabajo suspendidos y aumento al porcentaje de origen de las jornadas temporalmente reducidas, así como la condena al pago de los salarios dejados de percibir por los trabajadores hasta la fecha de reanudación del contrato o en su caso al abono de las diferencias que procedieran respecto al importe percibido en concepto de prestación por desempleo durante el período de suspensión o reducción, sin perjuicio del reintegro que proceda realizar por el empresario del importe de dichas prestaciones a la entidad gestora del pago de las mismas.

La antedicha resolución encuadra normativamente el litigio en el art. 47.1 ET y en el RD 1483/2012, con las especialidades relacionadas con el Covid-19 que indica, atendido el ERTE producido con causa fundamentada en la alarma sanitaria que generó, en relación con el art. 23 del RD Ley 8/2020, de 17 de marzo. Asevera la falta de un desarrollo válido del periodo de consultas, analizando al efecto las comunicaciones, reuniones y documentación proporcionada por la empresa, destacando la omisión de los criterios de designación de los trabajadores afectados, de lo que nada se decía en la Memoria, la ausencia de buena fe comercial por esa parte, así como la comunicación extemporánea que inexorablemente conduce a la caducidad del expediente y consiguiente ineficacia.

**2.** El Ministerio Fiscal, en el trámite del art. 214.1 LRJS, ha informado la desestimación del recurso formalizado, destacando que cuando el expediente finaliza sin acuerdo, la remisión a los representantes de los trabajadores, como a la Autoridad laboral en un plazo máximo de 15 días, se limita a la decisión final de la empresa, sin que tenga que constar el Acta de las reuniones. Apunta que la desestimación del motivo 1.4º sobre modificación de hechos, provoca que el motivo segundo 3ª (Requisitos de la comunicación de la decisión adoptada) pierda todo su sentido y deba ser igualmente desestimado. La desestimación de estos dos motivos conlleva que la caducidad del expediente determina su nulidad y no resulta necesario abordar la impugnación del resto de los motivos del recurso.

La impugnación realizada por Federación Servicios Ciudadanía Comisiones Obreras-Sector del Mar, tras oponerse a las revisiones de hechos postuladas de contrario, señala que la formulación del recurso de censura jurídica le causa indefensión, pues el listado de artículos que relata lo es sin la necesaria concreción. Argumenta después acerca de la inexistencia de infracción ninguna por la sentencia recurrida, concluyendo la caducidad del expediente.

La Confederación Sindical ELA también impugna el recurso, tanto respecto del plano revisorio como el de censura jurídica, precisando que la propia normativa específica derivada del COVID19 dispone expresamente las diferencias que en materia procedimental se debían contemplar, y en lo que a este proceso respecta se limitaba al hecho de que el periodo de consultas se reducía a 7 días,



La normativa no elimina, suaviza o flexibiliza ningún otro factor/obligación del periodo de consultas, por lo que entendemos que el RD1483/2012 queda plenamente vigente.

Por su parte, la Federación Estatal de Servicios, Movilidad y Consumo de UGT -Sindicato Marítimo-Portuario-, también se opone a las revisiones postuladas, así como con relación al fondo, advirtiendo la falta de concreción de las infracciones normativas que se denuncian y la conformidad a derecho de la sentencia de instancia.

**SEGUNDO.- 1.** Con carácter previo debe analizarse por la Sala la concurrencia del requisito preceptuado por el legislador en el art. 230.1 de la LRJS -"Cuando la sentencia impugnada hubiere condenado al pago de cantidad, será indispensable que el recurrente que no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita acredite, al anunciar el recurso de suplicación o al preparar el recurso de casación, haber consignado en la oportuna entidad de crédito y en la cuenta de depósitos y consignaciones abierta a nombre del órgano jurisdiccional, la cantidad objeto de la condena, pudiendo sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por entidad de crédito"- y la aparejada inadmisión del recurso formalizado para el caso de no haber efectuado la pertinente consignación, de conformidad con lo prevenido en el apartado 4 del mismo precepto -"Si el recurrente no hubiere efectuado la consignación o aseguramiento de la cantidad objeto de condena en la forma prevenida en los apartados anteriores, incluidas las especialidades en materia de Seguridad Social, el juzgado o la Sala tendrán por no anunciado o por no preparado el recurso de suplicación o de casación, según proceda, y declararán la firmeza de la resolución mediante auto contra el que podrá recurrirse en queja ante la Sala que hubiera debido conocer del recurso"-, que, en la fase procesal en la que nos encontramos, habría de determinar su conversión en causa desestimación del recurso, vedando el enjuiciamiento del contenido que plantea.

Precisaremos en este momento que no abordamos un supuesto de consignación insuficiente o déficit en el aseguramiento, sino que se trata de una carencia absoluta o total. Tradicionalmente, en doctrina ya cristalizada, hemos aseverado que, si el recurrente infringiera el deber de consignar o de asegurar la cantidad objeto de condena, el órgano judicial declarará tener por no anunciado el recurso; esta Sala IV viene distinguiendo esos dos supuestos y afirmando que el incumplimiento total del requisito de la consignación constituye una omisión insubsanable (ya en STS 17.02.1999, rec. 741/1998; STS 11.12.2002, rec. 727/2002).

El Tribunal Constitucional ha declarado que, si bien la subsanación constituye un remedio justo para las irregularidades o defectos en el cumplimiento de las exigencias procesales, ello no puede invocarse ni procede acordarla cuando lo que se ha producido es un incumplimiento frontal y pleno de los requisitos. Consecuentemente cuando, cual aquí sucede, la exigencia de la consignación fue incumplida en su totalidad, no puede considerarse susceptible de convalidación. En STC 343/1993, de 22 de noviembre, explícitamente consideró insubsanable la falta total de consignación argumentando que en estos supuestos en los que "hay inexistencia de actividad consignataria y no solo insuficiencia, no cabe la subsanación, ya que no puede dejarse al arbitrio de la parte la ampliación del plazo..." previsto en la LPL para recurrir [ STS de 19 de junio de 2001, R. 1250/2000 y AATS de 8 de septiembre de 2003, R. 17/2003, 17 de octubre de 2003, R. 16/2003, 27 de septiembre de 2004, R. 23/2004, 27 de enero de 2005, R. 42/2004, 31 de marzo de 2006, R. 3701/2005 hasta las más recientes ATS de 11 de octubre de 2016, R. 32/2016 y 18 de enero de 2017, R. 48/2016]. Criterio que fue acogido por la LRJS en el precepto mencionado y que rememora la STS IV de 4.12.2018, rcud 4553/2017.

**2.** La traslación de ese aserto general a casos como el suscitado en esta litis, requiere acudir a las pautas marcadas a su vez en STS IV de 4.05.2021, RC 81/2019, y situar el necesario punto de partida en la propia dicción del fallo emitido por la sentencia que se impugna, dictada en este supuesto por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional.

Allí desglosamos los tres elementos -declarativo, obligación de hacer y obligación dineraria- que contenía el entonces dictado "Con independencia de la referencia al reintegro de las prestaciones por desempleo percibidas por los trabajadores al SPEE, la condena contiene tres elementos distintos, a saber, el primero es una declaración: la nulidad de la suspensión de contratos acordada por la empresa; el segundo contiene una obligación de hacer: reponer a los trabajadores en las mismas condiciones anteriores a la suspensión de sus contratos; y, el tercero consiste en una obligación de entrega de dinero: el abono de los salarios dejados de percibir.", y que se revelan semejantes al del actual procedimiento de impugnación de ERTE, sin más que adicionar respecto del segundo de tales parámetros que la condena aquí también comprende el incremento de las jornadas temporalmente reducidas.

Las similitudes concurrentes y los principios de seguridad jurídica e igualdad aconsejan reproducir la argumentación elaborada en la sentencia que acabamos de identificar, conforme a la cual Sala entiende que la aplicación del art. 230 LRJS es inexcusable y que, en consecuencia, la consignación devenía necesaria e imprescindible. Así lo infiere de la nitidez de la expresión que utiliza la norma al diseñar ese requisito de recurribilidad: "será indispensable".





Principiando por constatar la parquedad de la regulación en el texto procesal en materia de suspensiones temporales de contratos y/o reducciones de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o productivas, las diversas razones que soportan la exigibilidad de la consignación para recurrir y su fundamento son las que siguen:

"En primer lugar, en los supuestos de suspensiones de contratos colectivos declaradas nulas, el pronunciamiento inherente de condena a la reposición de los trabajadores afectados en las mismas condiciones que antes de la suspensión debe llevar aparejada - y en el caso la parte dispositiva de la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional así lo hace- la concreta condena al abono de los salarios dejados de percibir, lo que inexcusablemente ha de conducir a la necesidad de consignarlos al tiempo de recurrir la sentencia por parte de la empresa condenada, como única forma de garantizar que la tramitación del recurso pudiera imposibilitar el percibo del importe de dichos salarios por los trabajadores afectados. Igualmente, la consignación podrá permitir la ejecución provisional de la sentencia garantizada por el artículo 303. 1 LRJS.

En segundo lugar, el artículo 247.2 LRJS dispone que la modalidad de ejecución de sentencias firmes regulada en tal precepto (ejecución en conflictos colectivos) será aplicable a las sentencias firmes u otros títulos ejecutivos sobre movilidad geográfica, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, suspensión del contrato o reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, de carácter colectivo, y en los supuestos de despido colectivo en los que la decisión empresarial colectiva haya sido declarada nula. Con ello, la Ley declara la ejecutabilidad directa de este tipo de sentencias, sin necesidad de que se deba acudir a un proceso individual ulterior. Por tanto, si este tipo de sentencias colectivas son susceptibles de ejecución, resulta evidente que el pronunciamiento de condena que pueden contener consistente en el abono de los salarios dejados de percibir mientras la suspensión estuvo vigente y hasta que fue anulada por sentencia implica la correlativa necesidad de consignar dichos salarios para poder recurrir, consignación que, como se avanzó, operará como garantía de una posible ejecución futura, con un rápido cumplimiento de la sentencia, una vez que alcance firmeza, sin dilatorios trámites de ejecución ( STS 173/2016).

En tercer lugar, a la necesidad de consignación no se opone que el artículo 153 LRJS ordene que las impugnaciones colectivas de las suspensiones temporales de contratos o reducciones de jornada previstas en el artículo 47 ET, deban tramitarse por la modalidad procesal de conflictos colectivos, pues, por un lado, tal modalidad, debe integrarse, por lo que a la calificación de la medida y sus consecuencias se refiere, con lo previsto en el artículo 138, apartados 7 y 8 LRJS; y, por otro lado, resulta evidente que el artículo 247.2 LRJS permite la ejecución de este tipo de sentencias, tal como se avanzó.

En cuarto lugar, no existen impedimentos graves que impidan la consignación ya que la operación aritmética a realizar por la empresa es simple pues ésta tiene documentada y exacta constancia de todos los días en que no abonó el salario y de los concretos trabajadores afectados (en este caso, la totalidad de los trabajadores de la empresa). Y esta facilidad ejecutiva, propia de los conflictos colectivos susceptibles de ejecución, es precisamente la que justifica que en la actual regulación procesal - artículo 247 LRJS- los legitimados para instar la ejecución en este tipo de procesos, los representantes legales o sindicales, se limiten a instarla, y que sea la empresa -a requerimiento del Letrado de la Administración de Justicia- la que proceda a la cuantificación individualizada. Operación que, sin necesidad de requerimiento alguno pudo hacer cualquiera de las empresas condenadas si tenía la intención de recurrir.

En quinto lugar, esa es la misma conclusión a la que ha llegado la Sala en los despidos colectivos calificados como nulos, en los que la condena es muy similar a la que aquí se produce. En efecto, en los despidos colectivos declarados nulos la condena consiste en una obligación de hacer, la readmisión, y en una obligación de entrega de dinero: el pago de los salarios de tramitación -devengados desde la efectividad del despido hasta la readmisión-. Prácticamente como en el caso que examinamos y en cualquier otra suspensión que acabe declarándose nula. En aquellos casos la Sala (SSTS -pleno- de 29 de septiembre de 2015, Rec. 341/2014 y de 10 de febrero de 2016, Rec. 171/2015) estableció la necesidad de consignar el importe de los salarios de tramitación en los despidos colectivos declarados nulos como requisito indispensable para la admisión del recurso.

Por último, resulta evidente que, en el fallo de la sentencia ahora recurrida, se advirtió a las partes condenadas de la necesidad de consignación del importe de la condena, especificando para ello tanto los números de cuenta donde transferir o ingresar las cantidades, como la posibilidad de efectuar la consignación mediante aval bancario".

Tal advertencia figuraba de forma expresa en la sentencia ahora impugnada, e igualmente resultaba factible que la empresa condenada llevase a cabo los cálculos atinentes a la consignación correspondiente, en función de los trabajadores afectados, bien por la suspensión temporal o bien por la reducción de jornada, en cifras que ascendían según el propio fallo a 244 y 449 trabajadores respectivamente, y el lapso en el que acaecen.



3. En la misma resolución referíamos las diferencias con lo decidido en un pronunciamiento precedente - STS de 9 de septiembre de 2020, Rec. 13/2018-, acerca de la no exigibilidad entonces de la consignación para recurrir en un supuesto de suspensión de contratos declarado nulo, pues allí no se había evidenciado con claridad cuáles eran los elementos básicos para determinar el alcance económico de la condena, entre otras razones, porque no se conocía la proyección personal de la suspensión contractual y, consecuentemente, los concretos trabajadores afectados por la condena.

Situación esa última que tampoco resulta equiparable a la ahora analizada, pues el HP 7º de la sentencia de instancia integra el listado de trabajadores concernidos por la reducción de jornada (descriptor 61, relación nominativa) y por la suspensión (descriptor 64, plantilla afectada); la demanda de la Confederación Sindical ELA efectuó su desglose numérico por centros de trabajo, y se plasman con certitud en el pronunciamiento combatido las cifras correspondientes a uno y otro grupo objeto de afectación por la medida empresarial, que en modo alguno puede desconocer el recurrente.

Resaltemos igualmente, la plena vigencia del criterio general ya asentado acerca de la obligatoriedad de la consignación: "En todo caso, la singularidad que ofrece el artículo 247.2 LRJS sobre las suspensiones de contratos y reducciones de jornada que superen los umbrales del artículo 51 ET, respecto de la ejecución de las sentencias de conflicto colectivo, en relación a los argumentos expuestos en el número anterior, aconsejan determinar que, como regla general, las sentencias que declaren nulas este tipo de suspensiones o reducciones de jornada exigen, con carácter general, para la admisión del recurso que pudiera formalizarse contra las mismas, tal como ocurre en los despidos colectivos declarados nulos, el cumplimiento por parte del recurrente que no gozare del beneficio de justicia gratuita de la obligación de consignación del importe de la condena en los términos previstos en el artículo 230 LRJS".

4. Restaría reiterar que la naturaleza no subsanable de ese requisito de consignación o aseguramiento de la cantidad objeto de condena en la forma prevenida en la LRJS, no conculca el derecho a la tutela judicial efectiva (ex. art. 24 CE), "pues, el derecho a acceder a los recursos previstos por la ley, viene condicionado al cumplimiento de los requisitos legales, sin que quepa, en esta materia de orden público, establecer una regulación convencional o una interpretación judicial diferente, dado que el derecho a acudir ante un determinado Tribunal deduciendo una pretensión definida, sólo se adquiere de acuerdo con la ley y, únicamente puede ejercitarse en la forma y con los requisitos que ésta establezca ( STC 85/1987, de 18 de noviembre) [ STS de 19 de junio de 2001, Rjud. 1250/2000 y AATS de 8 de septiembre de 2003, Rec. 17/2003, 17 de octubre de 2003, Rec. 16/2003, 27 de septiembre de 2004, Rec. 23/2004, 27 de enero de 2005, Rec. 42/2004, 31 de marzo de 2006, Rjud. 3701/2005, de 11 de octubre de 2016, Rec. 32/2016 y 18 de enero de 2017, Rec. 48/2016, entre muchas otras]. La consignación es una medida que trata de asegurar la ejecución de la sentencia si fuera posteriormente confirmada, a la vez que trata de evitar los recursos meramente dilatorios y la posibilidad de que el tiempo en tramitar el recurso pueda provocar eventuales situaciones de insolvencia que hagan infectiva la ejecución de la condena".

**TERCERO.-** Las precedentes consideraciones determinan ahora, en función del momento procesal alcanzado, el fracaso del recurso de casación formalizado -la causa de inadmisión concurrente se ha transformado en causa de desestimación-, oído el Ministerio Público, declarando la firmeza de la sentencia de instancia.

Cada parte se hará cargo de las costas causadas a su instancia ( art. 235.2 LRJS), procediendo acordar la pérdida de los depósitos efectuados para recurrir ( art. 217 del mismo texto legal).

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido Desestimar el recurso de casación formalizado por la representación procesal Rhenus Logistics, S.A.U.

Declarar la firmeza de la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en fecha 20 de julio de 2020 [autos 128/20].

Cada parte se hará cargo de las costas causadas a su instancia, acordándose la pérdida de los depósitos efectuados para recurrir.

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

Así se acuerda y firma.