

CASACION núm.: 18/2020

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

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Alfonso Lozano De Benito

TRIBUNAL SUPREMO Sala de lo Social

Sentencia núm. 661/2022

Excmas. Sras. y Excmos. Sres.

D.^a Rosa María Virolés Piñol

D. Antonio V. Sempere Navarro

D.^a María Luz García Paredes

D.^a Concepción Rosario Ureste García

D. Juan Molins García-Atance

En Madrid, a 13 de julio de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por la Confederación General del Trabajo (CGT), representada y defendida por el Letrado Sr. Maíllo García, al que se adhieren la Federación de Servicios, Movilidad y Consumo de la Unión General de Trabajadores (FeSMC-UGT), representada y defendida por el Letrado Sr. Lozano Gallén y la Federación de Servicios de Comisiones Obreras, representada y defendida por la Letrada Sra. Caballero Marcos, contra la sentencia nº 103/2019 dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de 16 de septiembre de 2019, en autos nº 155/2019, seguidos a instancia de dicha recurrente, contra la Asociación CEX, Asociación de Compañías de Experiencia con Cliente, Comisiones Obreras (CC.OO.), Unión General de Trabajadores (UGT), Confederación Intersindical Galega, ELA-STV (Eusko Languilee Alkartasuna Solidaridad de Trabajadores

Vascos), LAB (Languile Abertzaleen Batzordeak), Ministerio Fiscal, sobre impugnación del II Convenio Colectivo de Contact Center.

Han comparecido en concepto de recurridos la Asociación CEX, Asociación de Compañías de Experiencia con Cliente, representada y defendida por la Letrada Sra. Rodríguez León y el Ministerio Fiscal.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Confederación General del Trabajo (CGT) interpuso demanda de impugnación del II Convenio Colectivo de Contact Center del que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional. Tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminaba suplicando se dicte sentencia estimando la demanda que, en su fallo, y haciendo pasar por tal a las partes demandadas, declare la nulidad del artículo 17 del II Convenio Colectivo para el sector de Contac Center.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda de impugnación de convenio, se celebró el acto del juicio en el que la parte actora se afirmó y ratificó en la demanda, oponiéndose la demandada, según consta en acta. Recibido el juicio a prueba, se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

TERCERO.- Con fecha de 16 de septiembre de 2019 se dictó sentencia ahora recurrida, con el siguiente fallo: «Desestimamos la demanda deducida por CGT frente a CEX, a la que se adhirieron CCOO, CIG, UGT y absolvemos a la demandada de los pedimentos contenidos en la misma».

CUARTO.- Dicha sentencia declara probados los siguientes hechos:

«1º.- CGT está legitimado para la negociación del convenio de Contact Center. El convenio colectivo de ámbito estatal del sector del Contact center (antes telemarketing),

publicado en el BOE en fecha 12 de julio de 2017, y que establece, en su artículo 6, "(...) Artículo 6. Duración. La duración de este Convenio se extenderá hasta el 31 de diciembre del 2019, entendiéndose prorrogado tácitamente de año en año, salvo que el Convenio fuera denunciado por cualquiera de las partes legitimadas para negociarlo, de acuerdo con el artículo 87 del Estatuto de los Trabajadores. Artículo 6. Duración. La duración de este Convenio se extenderá hasta el 31 de diciembre del 2019, entendiéndose prorrogado tácitamente de año en año, salvo que el Convenio fuera denunciado por cualquiera de las partes legitimadas para negociarlo, de acuerdo con el artículo 87 del Estatuto de los Trabajadores."

2º.- El artículo 17 del convenio colectivo regula la *"Extinción del contrato por obra o servicio por disminución del volumen de la campaña contratada."*

3º.- El artículo 17 del II Convenio colectivo de Telemarketing fue impugnado por ilegal por CGT, dictándose sentencia desestimatoria por esta Sala el día 24 de abril de 2.003 que fue confirmada por la STS de 16-3-2.005 (rec 118/2.003). Se han cumplido las previsiones legales».

QUINTO.- Contra la expresada resolución se preparó recurso de casación a nombre de Su Letrado, Sr. Maíllo García, en escrito de fecha 27 de octubre de 2019, al que se adhirieron la Federación de Servicios, Movilidad y Consumo de la Unión General de Trabajadores (FeSMC-UGT), representada y defendida por el Letrado Sr. Lozano Gallén y la Federación de Servicios de Comisiones Obreras, representada y defendida por la Letrada Sra. Caballero Marcos, formalizó el correspondiente recurso, basándose en los siguientes motivos: PRIMERO.- Al amparo del art. 207.e) LRJS, por infracción de los arts. 4.2.c), 17 y 49 ET, art. 14 CE, cláusula 1, letra a) del Acuerdo Marco, arts. 20 y 21 Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

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

SÉPTIMO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 13 de julio actual, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Términos del debate casacional.

Debemos resolver ahora el recurso de casación formalizado frente a sentencia que desestima la demanda de impugnación parcial de convenio colectivo.

1. Pretensión formulada.

Mediante la demanda registrada el 24 de junio de 2019 ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, el sindicato Confederación General del Trabajo (CGT) activa la modalidad procesal de impugnación de convenio colectivo, por ilegalidad.

Se trata del Convenio colectivo de ámbito estatal del sector del Contact Center (antes telemarketing) publicado en BOE nº 165 de 12 de julio de 2017 (código de convenio número 99012145012002), con ámbito temporal hasta el 31 de diciembre del 2019, entendiéndose prorrogado tácitamente de año en año, salvo denuncia anterior (art. 6º).

La impugnación va referida a la regulación contenida en el artículo 17, al que la demanda reprocha que prevé un proceso de extinción del contrato de obra en el sector del Contact Center para el caso de que concluya o se reduzca el volumen de una contrata, lo que supone la articulación de una causa de extinción del contrato distinta de las previstas en el art. 49.1 en relación con el art. 15 ET.

La demanda invoca a su favor el tenor de la STS 283/2019 de 4 abril (rec. 165/2016) y de otras coetáneas, así como de la STJUE 11 abril 2019.

2. Regulación convencional cuestionada.

El extenso artículo 17 del Convenio Colectivo aborda la “Extinción del contrato por obra o servicio por disminución del volumen de la campaña contratada”. La impugnación puede comprenderse examinando el tenor de su primer tramo, que es el siguiente:

Podrá extinguirse el contrato de obra o servicio determinado en aquellos supuestos en que por disminución real del volumen de la obra o servicio contratado, resulte innecesario el número de personas contratadas para la ejecución, en cuyo caso se podrá reducir el número personas contratadas para la ejecución de la obra o servicio, proporcional a la disminución del volumen de la obra o servicio.

Esta nueva dimensión de la plantilla, basada en las causas anteriores, debe responder, en todo caso, a criterios reales, y, en base a los mismos, la adopción de tales medidas habrá de servir para que las extinciones que se hayan de producir permitan el mantenimiento y continuidad de dicho servicio por parte de la empresa de Contact Center.

A efectos de la determinación de las personas afectadas por esta situación se tendrán en cuenta los siguientes criterios:

a) La antigüedad en la empresa, formalizando la relación de afectados de menor a mayor antigüedad en la misma.

b) En el caso de igualdad en la antigüedad en la empresa, se tendrá en cuenta la experiencia en la campaña o servicio, entendiéndose como tal el tiempo de prestación de servicios efectivos en la misma. De persistir la igualdad, se atenderá a las cargas familiares.

c) La representación legal de los trabajadores tendrá preferencia para conservar, en cualquier caso, el puesto de trabajo.

Dicha disminución deberá acreditarse fehacientemente a la representación legal de los trabajadores, previamente a la extinción de los contratos, para que los mismos puedan expresar su opinión.

Para el ejercicio de las facultades de este artículo, será requisito imprescindible que la información sobre el contrato mercantil que generó la campaña o servicio de que se trate, y con el contenido que establece el artículo 14 de este Convenio, se encuentre en poder de la representación de los trabajadores.

3. La sentencia de instancia.

Como queda expuesto en los Antecedentes, la Sentencia 103/2019, de 16 de septiembre (proc. 155/2019), de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional resuelve el litigio desestimando la demanda deducida por CGT, a la que se habían adherido los sindicatos Comisiones Obreras (CCOO), Confederación Intersindical Galega (CIG) y Unión General de Trabajadores (UGT).

La SAN considera que el convenio no conculca la jurisprudencia y los preceptos invocados en la demanda. En esencia, sostiene lo siguiente:

A) En ocasiones anteriores la propia Sala consideró que regulaba una causa válida de extinción del contrato para obra o servicio determinado, lo que debe acogerse por razones de seguridad jurídica; diversas SSTs también lo han venido aplicando y considerándolo válido.

B) El mismo precepto aparecía recogido en el Convenio colectivo del Telemarketing, el cual fue objeto de examen por la STS de 16 marzo 2005 que lo declaró ajustado a Derecho.

C) Existen otros precedentes jurisprudenciales que admiten que la reducción del volumen de una contrata pueda operar como causa de extinción del contrato de obra o servicio vinculado a la contrata cuando así se ha estipulado en el convenio, fijándose los criterios que deben seguirse en orden a determinar los contratos a extinguir.

D) La STS 283/2019 parece apartarse de lo anterior (“el convenio colectivo no puede regular la extinción de los contratos por obra o servicio determinado por causa de disminución o reducción del volumen de la contrata, al margen de lo dispuesto en el Estatuto de los Trabajadores,

ni que en el art. 49 del mismo se regule ninguna causa nueva de extinción de las que señala, sino que tal situación tiene encaje en lo dispuesto en los arts. 51 ó 52 c) del ET”) pero ni justifica el cambio de criterio doctrinal, ni es doctrina jurisprudencial pues no es reiterada, ni supone que el Tribunal Supremo considere el precepto ilegal pues no obró con arreglo al art. 163.4 de la LRJS.

E) No se aprecia una diferencia de trato entre trabajadores fijos y temporales proscrita por la cláusula IV.1 del Acuerdo marco anexo a la Directiva 99/70; así lo ha expuesto la STS 9 enero 2019 (rec.108/2019) y ratificado la STJUE 11 abril 2019 (C-29-18).

4. Recurso de casación y actuaciones concordantes.

A) Con fecha 28 de octubre de 2019 el Abogado y representante del sindicato CGT formaliza recurso de casación frente a la sentencia referida. Desarrolla un único motivo único, canalizado a través del artículo 207.e LRJS (“Infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate”). Invoca como normas infringidas los artículos arts. 4.2.c) ET (derecho a la no discriminación en la relación de trabajo), 17 (“No discriminación en las relaciones laborales”) y 49 ET (causas de extinción del contrato de trabajo); art. 14 CE (derecho a la igualdad y no discriminación); cláusula 1, letra a) del Acuerdo Marco incorporado por la Directiva 99/70 (mejora de la calidad del trabajo de duración determinada, evitando la discriminación); arts. 20 y 21 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE; igualdad ante la ley; no discriminación), además de la STS 283/2019.

Advierte que no cabe oponer la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en 2005, cuando años después la ha cambiado y en aquel momento no se había aprobado la CDFUE. Reproduce fragmentos de nuestras SSTs 9 enero y 4 abril 2019 para insistir en que el convenio no puede configurar una causa de extinción del contrato para obra o servicio determinado no prevista legalmente en los artículos 15 y 49 E.T, pues ello lleva a obviar las previsiones del art. 51 ET en cuanto al despido colectivo por suponer la extinción “ante tempus” de un contrato de duración determinada, cuando se superan los umbrales previstos en tal precepto.

También considera que implica un diferencia de trato entre trabajadores fijos y temporales en cuanto a la indemnización que perciben por la extinción de su contrato de trabajo, por una misma causa, por cuanto que la reducción de la contrata puede operar respecto de aquellos como una causa productiva de extinción de su

contrato de trabajo, por la que percibirían la indemnización prevista en el art. 53 E.T (20 días por año trabajado con un tope de 12 mensualidades), superior a las señaladas en el precepto que se impugna para los contratados para obra o servicio determinado, lo que conculcaría las previsiones de la Directiva 99/70 y los arts. 20 y 21 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE.

Finaliza interesando que declaremos “la nulidad del artículo 17 del II Convenio Colectivo [...] con las consecuencias legales oportunas por así proceder en Derecho”.

B) Mediante sendos escritos de 7 y 11 de noviembre siguientes los sindicatos UGT y CCOO, debidamente representados y asistidos, manifiestan que se adhieren al recurso de casación articulado por la CGT.

C) Con fecha 20 de noviembre de 2019 la Abogada y representante de la parte empresarial (CEX: Asociación de Compañía de Experiencia con Cliente) formula su escrito de impugnación al recurso. Cuestiona su cumplimiento de las exigencias legales, así como la posibilidad de atacar la interpretación de la sentencia de instancia acerca de los convenios colectivos.

Considera que la sentencia recurrida se basa en argumentación acertada y que el recurso del sindicato no interpreta adecuadamente la doctrina de la Sala Cuarta, que examina con detalle.

D) Con fecha 14 de noviembre de 2019 el representante del Ministerio Fiscal ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional emite su “Dictamen”. Se pronuncia en contra del recurso. Aunque en la instancia se manifestó favorable a la demanda, examinada la sentencia, respalda la argumentación de la SAN recurrida y el ajuste a la legalidad de los preceptos cuestionados.

Con fecha 3 de octubre de 2019 el representante del Ministerio Fiscal ante esta Sala Cuarta emite el Informe contemplado en el artículo 214.1 LRJS y expone las razones por las que considera improcedente el recurso y acertados los fundamentos de la sentencia recurrida. También reflexiona sobre el sentido de los pasajes jurisprudenciales reproducidos por el recurso.

SEGUNDO.- Alcance de la impugnación de convenios.

La modalidad procesal activada por CGT (con la posterior adhesión de otros sindicatos) posee una especial relevancia puesto que combina la satisfacción de intereses particulares con la depuración del ordenamiento jurídico. De ahí que convenga repasar los perfiles básicos de su alcance y condicionantes. A tal fin vamos a seguir la exposición contenida en las SSTS 438/2016, de 18 de mayo de

2016 (rec. 140/2015); 618/2016 de 6 julio (rc. 229/2015), 369/2018 de 4 de abril (rc. 108/2017); 69/2020 de 8 de enero (rc. 96/2019) y 173/2021 de 9 febrero (rec. 111/2019), entre otras.

1. Marco legal.

El artículo 163.3 LRJS prescribe que si el convenio colectivo ya hubiere sido registrado su impugnación “podrá instarse directamente por los legitimados para ello por los trámites del proceso de conflicto colectivo, mientras subsista la vigencia de la correspondiente norma convencional”.

Conforme al artículo 165.3 LRJS “la demanda contendrá, además de los requisitos generales, los particulares que para la comunicación de oficio se prevén en el artículo anterior, debiendo, asimismo, acompañarse el convenio y sus copias”.

En concordancia, el precepto invocado (art. 164.1 LRJS) establece tres exigencias: “a) La concreción de la legislación y los extremos de ella que se consideren conculcados por el convenio; b) Una referencia sucinta a los fundamentos jurídicos de la ilegalidad; c) La relación de las representaciones integrantes de la comisión o mesa negociadora del convenio impugnado”.

Regulando los efectos y contenido de la sentencia, el artículo 166.2 LRJS dispone que “una vez firme producirá efectos de cosa juzgada sobre los procesos individuales pendientes de resolución o que puedan plantearse en todos los ámbitos de la jurisdicción sobre los preceptos convalidados, anulados o interpretados objeto del proceso”.

Finalmente, el artículo 166.3 LRJS prescribe que “Cuando la sentencia sea anulatoria, en todo o en parte, del convenio colectivo impugnado y éste hubiera sido publicado, también se publicará en el Boletín Oficial en que aquél se hubiere insertado”.

A la vista de ello, por lo tanto, la demanda interpuesta por CGT estaba obligada a cumplir las exigencias del artículo 164.1 LRJS. La razón es bien sencilla: este precepto, ciertamente, se refiere a la comunicación de oficio que puede presentar la autoridad laboral para impugnar el convenio colectivo y en sí mismo sería inaplicable; ahora bien, el art. 165 LRJS dispone que ha de impugnarse el convenio “por los trámites del proceso de conflicto colectivo” (apartado 1), pero debiendo cumplir la demanda con los requisitos particulares que para la comunicación de oficio se prevén (apartado 3). Es decir, la remisión al procedimiento de conflicto colectivo va acompañada de esa otra, en tal caso a las exigencias de la demanda de oficio.

Mucho menos claro es el alcance de la sentencia que debe recaer, pues (como se desprende de la mera lectura de las expresiones subrayadas) en la Ley

aparecen previsiones que indiquen a pensar en su posible funcionalidad interpretativa, mientras que otras apuntan solamente al control de la legalidad.

2. Doctrina de la Sala.

Pese a la confusa redacción de la LRJS, el resultado del control judicial sobre la legalidad del convenio cuestionado debe ser el siguiente.

- A través de la impugnación del convenio colectivo solo cabe interesar su declaración de ilegalidad (total, parcial) o lesividad. No es posible interesar que se asuma o descarte determinada interpretación.
- El fallo de la sentencia ha de ser congruente con lo solicitado, concediendo, denegando o accediendo parcialmente a lo pedido.
- Para descartar la ilegalidad solicitada cabe evidenciar que una o varias interpretaciones así lo exigen, pero sin que ese razonamiento o condicionante acceda al fallo.
- La interpretación de los preceptos, mostrando su ajuste a Derecho y descartando su ilegalidad, vincula con los efectos propios de la cosa juzgada e impide ulteriores declaraciones de ilegalidad o inaplicaciones del convenio pero no otros entendimientos.
- Conflictos (individuales o colectivos) posteriores pueden versar sobre el significado o modo de aplicar el convenio en los extremos no declarados ilegales.

3. Conclusión.

De cuanto antecede deriva que si el examen del convenio aboca a la conclusión de que el precepto cuestionado (interpretado con arreglo a cuanto se haya expuesto en su fundamentación) puede conciliarse con el resto del ordenamiento, la sentencia que se dicte no debe ni declararlo ilegal, ni restringir de futuro su interpretación sino, simplemente, desestimar la demanda.

En nuestro caso, la sentencia recurrida ha indicado las razones por las que el cuestionado pasaje del artículo 17 del Convenio no colisiona con las exigencias de las normas invocadas o con los argumentos de la jurisprudencia aplicativa de las mismas. Solo si accedemos a conclusión opuesta deberemos casarla y anularla, desestimando el recurso en caso contrario y permaneciendo la motivación como razones de decidir en la fundamentación de la sentencia.

Asimismo, debemos salir al paso del erróneo enfoque que albergan ciertos pasajes del recurso y de su correlativa impugnación. Nos referimos a las protestas y

defensas de la conducta seguida por determinadas empresas en unos u otros casos. No estamos ahora ante una concreta extinción de contratos de trabajo como consecuencia de la reducción de la propia contrata o, simplemente, del volumen previsto de actividad. Tales acciones no pueden examinarse en el marco de una modalidad procesal como la activada por CGT, dirigida a censurar determinada norma, pero no unas u otras conductas.

TERCERO.- Admisión del recurso de casación.

La impugnación al recurso ha puesto de relieve sus reservas acerca del cumplimiento de los requisitos exigidos legalmente para formalizar el recurso de casación. Esta Sala las comparte y precisamente por ello hemos comenzado recordando las características de esta modalidad procesal, de imprescindible invocación a fin de comprender si la casación es concordante con la finalidad del procedimiento activado y ahora traído a este segundo grado.

Tanto el sentido que posee la impugnación de un convenio colectivo (desde la perspectiva procesal expuesta) cuanto el alcance de la sentencia desestimatoria de la pretensión ejercitada son los presupuestos que hemos de tener en cuenta para valorar si el escrito de recurso cumple adecuadamente con las exigencias legales.

1. Contenido del escrito de formalización del recurso.

Recordemos que el art. 210.2 LRJS dispone lo siguiente: “En el escrito se expresarán por separado, con el necesario rigor y claridad, cada uno de los motivos de casación, por el orden señalado en el art. 207, razonando la pertinencia y fundamentación de los mismos y el contenido concreto de la infracción o vulneración cometidas, haciendo mención precisa de las normas sustantivas o procesales infringidas, así como, en el caso de invocación de quebranto de doctrina jurisprudencial, de las concretas resoluciones que establezcan la doctrina invocada...”.

Como decimos, entre otras muchas, en la STS 172/2020 de 26 febrero (Pleno, rec. 160/2019), la doctrina de esta Sala sobre las exigencias del escrito de interposición del recurso de casación viene insistiendo en la necesidad de que el escrito cumpla de modo razonable con los requisitos formales que impone aquel precepto legal. A título de ejemplo baste citar alguno de los precedentes que en las antedichas sentencias hemos invocado:

A) La STS de 15 junio 2004 (rec. 103/2004) desestima el recurso, al entender que se produce un incumplimiento manifiesto e insubsanable de los requisitos establecidos para recurrir, en tanto que, ni señala cuáles son los motivos por los que encauza el recurso, ni cita de manera clara y concreta qué preceptos considera infringidos, ni menos aún razona por qué y en qué sentido lo han sido. Con cita de numerosos antecedentes, se argumenta la necesidad de que se cumpla con las exigencias legales: “Y es que, si así no hubiera de hacerse, se

produciría un doble resultado pernicioso para los principios que deben regir el proceso y para la finalidad que éste está llamado a cumplir. Por un lado, se estaría pretendiendo que fuera el propio Tribunal quien tuviera que construir y fundamentar el recurso, con la consiguiente pérdida de la obligada neutralidad de aquél: la construcción y argumentación del recurso únicamente a la parte recurrente incumbe; y por otro, la decisión del recurso que hubiera de adoptar el órgano jurisdiccional en estas condiciones, necesariamente habría causado indefensión a la parte recurrida, porque le habría impedido conocer con la debida claridad y precisión el sentido y alcance de la tesis de su contrincante, de suerte que no hubiera podido rebatirla con la necesaria seguridad y eficacia".

B) En la STS de 24 noviembre 2009 (23/2009) hay nuevamente una detallada exposición sobre la necesidad de establecer y justificar la causa de impugnación de la sentencia recurrida. Esta exigencia no se cumple con sólo indicar los preceptos que se consideren aplicables, sino que es requisito ineludible para su correcta observancia razonar de forma expresa y clara sobre la pertinencia y fundamentación del recurso en relación con la infracción o infracciones que son objeto de denuncia.

C) En la STS 4 noviembre 2010 (rec. 65/2010) se invocan diversos precedentes, insistiendo en la idea de que " para cumplir con el requisito de la fundamentación de la infracción legal es necesario no sólo citar los preceptos que se consideren infringidos, sino también razonar la pertinencia y fundamentos de la infracción en forma suficiente".

D) Del mismo modo, la STS 26 junio 2013 (rec. 165/2011) invoca numerosos precedentes para reiterar la necesidad de cumplir las exigencias legales, al margen de la mayor o menor extensión formal que el escrito presente: "No se cumple con sólo indicar los preceptos que se consideran aplicables, sino que además, al estar en juego opciones interpretativas diversas que han dado lugar a los diferentes pronunciamientos judiciales, es requisito ineludible razonar de forma expresa y clara sobre la pertinencia y fundamentación del recurso en relación con la infracción o infracciones que son objeto de denuncia".

En STS 8/3/2018, rec. 29/2017, citando las anteriores de 15/12/2016, rec. 264/2015; 17/5/2017, rec. 240/2016; 17-10-2017, nº 803/2017, rec. 1663/2015 - entre otras muchas-, esta Sala viene reiterando de manera uniforme una serie de principios sobre la adecuada formalización del recurso de casación, que podemos sintetizar de la siguiente forma:

1º) "Siempre que está en juego el acceso a la jurisdicción, los Tribunales vienen obligados a no realizar una interpretación rigorista o formalista de las exigencias legales, permitiendo incluso la subsanación de los defectos no esenciales en que haya podido incurrir la parte. Al mismo tiempo, es claro que los requisitos establecidos por las normas procesales cumplen un importante papel para garantizar derechos ajenos, permitir la contradicción y propiciar una tutela judicial acorde con los trazos del Estado de Derecho. Esa tensión entre flexibilidad y cumplimiento de lo importante se proyecta de modo específico cuando hay que examinar la concurrencia de los requisitos de un recurso de casación".

2º) “No debe rechazarse el examen de una pretensión por defectos formales o deficiencias técnicas cuando el escrito correspondiente suministra datos suficientes para conocer precisa y realmente la argumentación de la parte, pues lo relevante no es la forma o técnica del escrito de recurso, sino su contenido y si éste es suficiente para llegar al conocimiento de la pretensión ha de analizarse y no descartarse de plano; por todas, véanse las SSTC 18/1993, 37/1995, 135/1998 y 163/1999. Dicho de otro modo: los requisitos procesales que condicionan el acceso a los recursos legalmente establecidos han de ser interpretados a la luz del derecho fundamental del artículo 24.1 y «en el sentido más favorable a su efectividad, de modo que tales requisitos no se conviertan en meras trabas formales o en exigencias que supongan un obstáculo injustificado» (SSTC 5/1988, de 21 de enero, y 176/1990, de 12 de noviembre).

3º) Pero esto no supone que pueda ser admisible cualquier escrito de recurso que no cumpla adecuadamente con las exigencias formales requeridas en los arts. 207 y 210 LRJS, en tanto que son consustanciales a ese instituto procesal y adquieren una especial relevancia en razón de su naturaleza extraordinaria.

4º) Razón por la que debe desestimarse cualquier defectuoso escrito que incumpla de forma grave e insubsanable la obligación de expresar por separado cada uno de los motivos de casación y exponer con el necesario rigor y claridad las causas de impugnación de la sentencia, razonado la pertinencia y fundamentación de cada motivo, con argumentación y alusión suficiente al contenido concreto de la infracción o vulneración cometidas, y mención precisa de las normas sustantivas o procesales infringidas (STS 23 septiembre 2014, rec. 66/2014).”

Exigencia con la que no se pretende aplicar al recurrente un rigorismo puramente formal, que sería contrario al derecho a la tutela judicial efectiva que consagra el art. 24.1 CE, sino, bien al contrario, garantizar ese mismo derecho a los recurridos, en tanto que la estimación de un recurso que ha sido defectuosamente planteado supone dejar en indefensión a la parte contraria, en cuanto obliga al Tribunal a adoptar postura de parte para subsanar de oficio los defectos en los que haya podido incurrir el recurrente, viéndose obligado a identificar las normas legales que no han sido invocadas en el recurso cuya posible infracción dé lugar a casar la sentencia, y al hilo de ello construir los argumentos jurídicos que conducen a su vulneración que no fueron articulados por la recurrente, privando de esta forma a la recurrida de la posibilidad de defenderse de unas alegaciones que ni tan siquiera habían sido esgrimidas en el escrito de recurso.

2. Examen del recurso formalizado.

A) Digamos ya que el escrito mediante el que se formaliza por parte de CGT su recurso de casación, pese a mencionar diversas normas y reproducir pasajes de varias sentencias, no se articula como un verdadero recurso extraordinario de

casación con el que evidenciar la infracción de las normas legales en las que pudiere haber incurrido la sentencia de instancia, identificando individualizadamente cada una de ellas y ofreciendo el adecuado argumentario jurídico del que pudiere desprenderse los motivos de tal vulneración.

Es en realidad una especie de escrito de alegaciones en el que se reiteran y reproducen los mismos razonamientos ofrecidos en la demanda y en el acto de juicio, dirigidos todos ellos a exponer los motivos por los que considera contraria a Derecho la redacción del convenio colectivo, que no a señalar cuales hayan podido ser las concretas infracciones cometidas por la sentencia frente a la que se interpone la casación.

B) El apartado I del Segundo Fundamento de la SAN recurrida invoca sentencias de esta Sala Cuarta fechadas en los años 2005, 2016, 2017 y 2019 y expone que razones de seguridad jurídica e igualdad en la aplicación de la ley le inducen a mantener la validez del precepto convencional aplicado. En su apartado II recuerda el tenor de la STS 16 marzo 2005 (rec. 118/2003), donde se validó la misma cláusula que ahora se impugna y dice de ella que “si bien no produce efecto de cosa juzgada en el presente proceso, ya sea negativo o excluyente, ya positivo o prejudicial, por tratarse de la impugnación de un Convenio anterior en el tiempo al que ahora se impugna- lo que impide apreciar tanto la necesaria identidad objetiva del art. 222.1 de la LEC, como la conexión entre los objetos de uno y otro procedimiento del apartado 4 del mismo artículo 222, como puso de relieve la STS de 9-12-2.010 (rec. 46/2.009) obliga a quién enjuicia al presente caso a seguir lo dispuesto en la misma”.

El recurso afirma que la sentencia de 2005 ha sido superada por los acontecimientos posteriores y que las demás sentencias de la Sala Cuarta deben entenderse afectadas por la doctrina sentada en la STS Pleno 283/2019 de 4 abril (rec. 165/2018); también invoca en su favor un fragmento de la STJUE 11 abril 2019 en que se reproduce la posición del Gobierno español. Los pasajes de nuestras sentencias que reproduce tienden a demostrar que ha habido una evolución jurisprudencial que ha acabado por considerar ilegal la previsión del convenio colectivo impugnada.

Toda la argumentación, sin la claridad expositiva deseable, se mueve en el terreno de la alegación, propio de la instancia, sin llegar a cuestionar frontalmente las razones de decidir de la sentencia recurrida. De hecho, resulta muy llamativo que no afronta la explicación que la propia sentencia de la Audiencia Nacional ofrece

acerca del alcance que posea el controvertido pasaje de nuestra STS 283/2019. En el apartado 3 de nuestro Fundamento Primero la hemos resumido.

C) Olvidando los condicionantes que posee el procedimiento de impugnación de convenio colectivo, el recurso se construye sobre un supuesto que no concurre: el de que la norma ampara que las empresas eludan los trámites del despido objetivo o colectivo.

Semejante petición de principio aboca al desenfoque de toda la construcción del recurso, pues dicho queda que si existe algún modo de interpretar el convenio colectivo para acomodarlo a la legalidad, debe omitirse su expulsión del ordenamiento. Da la impresión de que el accionante esté combatiendo un concreto supuesto de despido (quizá colectivo y “de hecho”), en lugar de contemplando las posibles hipótesis en que puede aplicarse la norma cuestionada.

Pero el objeto del proceso actual es el que hemos recordado, sin que resulte posible su alteración. Y precisamente lo que han hecho nuestras sentencias (incluyendo la 283/2019) es realizar esa tarea hermenéutica sin considerar que el artículo 17 del convenio sea ilegal.

3. Conclusión.

El recurso adolece de graves defectos desde la perspectiva de las exigencias que legalmente son exigibles en todo caso y que se particularizan a la vista de las características de la modalidad procesal puesta en juego.

Ello, no obstante, sin llegar a construirlo y provocar un desequilibrio en perjuicio de la contraparte, extremando la tutela judicial, vamos a examinar lo que esencialmente deriva del mismo: que el convenio ha introducido una causa de terminación del contrato al margen de la Ley y que comporta una discriminación indemnizatoria.

CUARTO.- La introducción de una nueva regulación extintiva.

Sin necesidad de mayores explicaciones, la respuesta definitiva al recurso viene de la mano de dos sentencias dictadas por el Pleno de esta Sala Cuarta. Ambas conocidas e invocadas en su favor por la CGT. La primera (STS 283/2019) para erigirla en pilar argumental de su acción procesal; la segunda, al intentar aportarla por la vía de documentación amparada por el art. 233 LRJS. No hay inconveniente en adelantar que ninguna de tales resoluciones abocan a la conclusión que los sindicatos recurrentes abanderan.

1. Doctrina de la STS 283/2019.

La tantas veces citada STS 283/2019, conforme a su propia, explicación “se centra y limita a determinar si la Sala de instancia tiene o no competencia objetiva para conocer de la demanda formulada. Se debate realmente, si ha existido un despido colectivo que justifique la utilización del proceso del art. 124 LRJS”, lo que requería determinar “si la empresa ha realizado extinciones de contratos computables superiores a los umbrales sin llevar a cabo el procedimiento del art. 51.1 del ET”.

Tras exponer las circunstancias del caso y recordar nuestra doctrina sobre la materia, concluye realizando una triple afirmación:

1º) “El convenio colectivo no puede regular la extinción de los contratos por obra o servicio determinado por causa de disminución o reducción del volumen de la contrata, al margen de lo dispuesto en el Estatuto de los Trabajadores, ni que en el art. 49 del mismo se regule ninguna causa nueva de extinción de las que señala, sino que tal situación tiene encaje en lo dispuesto en los arts. 51 ó 52 c) del ET”.

2º) “El art. 17 del Convenio Colectivo de Contact Center, no regula ni puede hacerlo, una causa distinta y autónoma a las establecidas en el ET, por lo tanto, hemos de acudir al art. 51 del mismo para determinar si estamos o no ante un despido colectivo”.

3º) Nos encontramos ante un despido colectivo de facto, pues del cómputo para la determinación de los umbrales a que se refiere el art. 51 ET, están incluidos los contratos temporales concertados para la ejecución de una contrata que finalizan antes de la fecha prevista o determinada por reducción de su volumen por la empresa comitente, estando excluidos solamente aquellas extinciones que se producen por motivos inherentes a la persona del trabajador y las que se produzcan por cumplimiento del término.

2. La STS 62/2020 de 24 enero.

Especial trascendencia posee la STS Pleno 62/2020 de 24 enero (rec. 148/2019; *Teleperformance España SAU*), que vuelve sobre el tema abordado en la anterior ocasión y clarifica su alcance en el Fundamento Cuarto:

En definitiva, la Sala no niega que el convenio colectivo pueda identificar un contrato de obra o servicio ligado a la duración de la contrata; incluso puede llegar a señalar que podrá producirse la extinción de algunos contratos por disminución del volumen de la contrata mercantil que constituye el objeto del contrato temporal laboral de obra o servicio determinado.

Pero tal causa no es autónoma ni está creada por la norma convencional ya que la regulación de las causas de la extinción del contrato es de orden público y el procedimiento para las mismas constituye mínimo de derecho necesario.

Por tanto, la regulación del convenio sobre la extinción anticipada del contrato de obra o servicio vinculado a la disminución de la contrata mercantil que le sirve de soporte, únicamente podrá realizarse al amparo de lo dispuesto en el artículo 52.c) ET o del artículo 51 ET, en materia de causas y procedimiento.

De esta forma la previsión convencional que se analiza remite a la existencia –o no- de causa productiva, organizativa o económica derivada de la disminución del volumen de la contrata mercantil; y, para efectuar las extinciones, el empresario habrá de seguir lo previsto legalmente en el artículo 53 ET o en el artículo 51 ET, según el número de trabajadores afectados; sin que el convenio colectivo pueda sustituir tales procedimientos legales, debiendo entenderse las previsiones convencionales procedimentales como exigencias añadidas a las establecidas legalmente, siempre que no se opongan a estas.

3. Conclusión.

Como se observa, nuestra doctrina ya ha despejado el problema que suscita el recurso: resulta posible compatibilizar las previsiones del convenio colectivo con el resto del ordenamiento y las exigencias jurisprudenciales. Buena parte de los temores del recurso habrán quedado conjurados por las dos sentencias reseñadas, pero ello no significa que el convenio colectivo sea ilegal, sino que ha de interpretarse excluyendo su confrontación con las normas de rango superior. De ahí que ninguna de ellas entendiera necesario activar el mecanismo depurador de la legalidad que contempla el art. 163.4 LRJS, como acertadamente destaca la propia SAN recurrida.

La armonía del precepto convencional con el resto del ordenamiento ha de lograrse, siempre que sea posible, a través de las técnicas interpretativas usuales, siendo la declaración de ilegalidad un recurso extremo. Ejemplificativamente, tanto la doctrina sobre confines de los contratos para obra o servicio derivados de nuestra STS 1137/2022 cuanto del RDL 32/2021 suponen también datos de relevancia a la hora de aquilatar las consecuencias de la regulación convencional.

QUINTO.- Resolución.

Más arriba hemos expuesto las características de esta modalidad procesal; basta ahora con recordar que solo debemos declarar la ilegalidad del convenio cuando no sea posible interpretarlo de modo acorde con el ordenamiento así como que el fallo ha de ser coherente con lo solicitado.

Advirtamos nuevamente que el modo en que está redactado el recurso impide examinar, con independencia del resultado que ello hubiera alcanzado, otros posibles enfoques para cuestionar la validez del precepto en cuestión.

En conclusión, por las razones expresadas, desestimamos el recurso de casación formulado por la CGT (con la adhesión de UGT y CCOO) frente a la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional.

De conformidad con lo previsto en el artículo 235 LRJS, no procede adoptar decisión especial sobre las costas procesales, debiendo asumir cada parte las propias.

FALLO

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

1º) Desestimar el recurso de casación interpuesto por la Confederación General del Trabajo (CGT), representada y defendida por el Letrado Sr. Maíllo García, al que se adhieren la Federación de Servicios, Movilidad y Consumo de la Unión General de Trabajadores (FeSMC-UGT), representada y defendida por el Letrado Sr. Lozano Gallén y la Federación de Servicios de Comisiones Obreras, representada y defendida por la Letrada Sra. Caballero Marcos.

2º) Confirmar y declarar la firmeza de la sentencia nº 103/2019 dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de 16 de septiembre de 2019, en autos nº 155/2019, seguidos a instancia de dicha recurrente, contra la Asociación CEX, Asociación de Compañías de Experiencia con Cliente, Comisiones Obreras (CC.OO.), Unión General de Trabajadores (UGT), Confederación Intersindical Galega, ELA-STV (Eusko Languilee Alkartasuna Solidaridad de Trabajadores Vascos), LAB (Languile Abertzaleen Batzordeak), Ministerio Fiscal, sobre impugnación del II Convenio Colectivo de Contact Center.

3º) Acordar que cada parte se haga cargo de las costas procesales causadas a su instancia.

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

Así se acuerda y firma.