



Roj: STS 3420/2014 - ECLI:ES:TS:2014:3420
Id Cendoj: 28079140012014100400
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 1767/2012
Nº de Resolución:
Procedimiento: SOCIAL
Ponente: MARIA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a nueve de Julio de dos mil catorce.

Vistos los autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado D. Ivan López García de la Riva, en nombre y representación de D. Conrado , contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha 18 de abril de 2012, recaída en el recurso de suplicación nº 6045/2011 , que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 31 de Madrid, dictada el 22 de julio de 2011 , en los autos de juicio nº 646/2011, iniciados en virtud de demanda presentada por D. Conrado , contra CONSTRUCCIONES SANCHEZ DOMINGUEZ SANDO S.A., SANDO DESARROLLOS CONSTRUCTIVOS S.L., SANDO SERVICIOS CORPORATIVOS S.L., CONSTRUCCIONES, ASFALTO Y CONTROL S.L., LAIETANA OBRAS Y PROYECTOS S.A. y SANDO BODOWNICTWO POLSKA SP., sobre DESPIDO.

Es Ponente la Excm. Sra. D^a. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga, Magistrada de Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 22 de julio de 2011, el Juzgado de lo Social nº 31 de Madrid, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que desestimando totalmente la demanda de despido interpuesta por D. Conrado frente a las empresas CONSTRUCCIONES SÁNCHEZ DOMÍNGUEZ SANDO S.A. SANDO DESARROLLOS CONSTRUCTIVOS S.L., SANDO SERVICIOS CORPORATIVOS S.L., CONSTRUCCIONES, ASFALTO Y CONTROL S.L., LAIETANA OBRAS Y PROYECTOS S.A. y SANDO BODOWNICTWO POLSKA SP debo DECLARAR Y DECLARO PROCEDENTE EL DESPIDO objetivo del trabajador y en consecuencia ABSUELVO a la empresa demandada de todos los pedimentos de la demanda."

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes: "1)- El actor Conrado comenzó a prestar sus servicios en la empresa demandada CONSTRUCCIONES SÁNCHEZ DOMÍNGUEZ SANDO S.A. con una antigüedad de 1-8-06, con la categoría profesional de titulado superior y con un salario bruto anual fijo según nómina de 11.398,46 euros con prorrateo de pagas extras (nómina de marzo 2011). 2)- En fecha 29-6-06 la empresa demandada realizó una oferta de trabajo al actor para el puesto de Director Administrativo del Área de Construcción con residencia en Madrid, ofreciéndole una remuneración bruta de 110.000 euros en el año 2006 y 120.000 euros en el año 2007, que se pagarán en 14 pagas, y una retribución variable de 30.000 euros anuales en función del cumplimiento de objetivos y resultados. Consta además en la oferta que: "en el supuesto de extinción por desistimiento empresarial sin causa que lo justifique como despido procedente, el directivo tendrá derecho a una indemnización neta equivalente al importe de una anualidad y media de su salario fijo o la indemnización legalmente establecida según cual sea superior" (documento nº 1 de la actora). 3)- En el contrato laboral indefinido de fecha 1-8-06 que obra en autos, figura en la cláusula 6º que: "en caso de que la empresa decidiera por propia voluntad desistir de la relación laboral con el trabajador sin causa que lo justifique, percibirá en concepto de indemnización por la extinción del contrato de trabajo cantidad equivalente al importe de una anualidad y media (18 meses) de retribución fija". También se contempla la extinción por despido disciplinario, estableciendo que: "si la sentencia firme que pudiera recaer en el procedimiento por despido declara a éste como improcedente, la empresa abonaría al trabajador como indemnización cantidad equivalente a una anualidad y media (18 meses) de la retribución fija que perciba en el momento de despido.". Dicho contrato se elaboró con la empresa en fecha

posterior a su incorporación y no llegó a ser firmado por el actor en ningún momento (documento nº 1 de la empresa y testifical del Sr. Ildefonso). 4)-La empresa demandada notificó una carta de despido al actor en fecha 26-4-11, fundamentada en causas objetivas por la necesidad de amortizar un puesto de trabajo. Dicha carta obra en autos y que se dan por reproducidas. El actor ha percibido la cantidad de 51.217,35 euros en concepto de indemnización correspondiente a veinte días de salario por año de antigüedad. 5)-La empresa ha realizado despidos objetivos de sus trabajadores en las siguientes fechas: 31-1-11 (3 despidos), 4-2-11 (1), 7-2-11 (3), 9-2-11 (4), 11-2-11 (1), 14-2-11- (1), 4-3-11 (2), 11-3-11 (1), 14-3-11 (2), 25-3-11 (1), 30-3-11 (1), 1-4-11 (3, que son los actores), 1-4-11 (1), 4-4-11 (1), 26-4-11 (1), 30-4-11 (16), 6-5-11 (1), 13-5-11 (8), 25-5-11, 19-5-11 (2), 27-5-11 (29), 3-6-11 (1) y 30-6-11 (1). En la relación de despidos objetivos aportada por la empresa, no se habían computado los despidos de Dº Millán , Ricardo , Enriqueta , Valentín , Carlos Antonio y Julieta , (documentos nº 17, 21 y 22 de la actora, nº 5 de empresa y certificado de la TGSS obrante en autos). 6)-La empresa ha efectuado una nueva organización consistente en unificar la zona Centro, Levante y Andalucía oriental II, siendo asumida toda la zona por el responsable de Andalucía Oriental II 7)-El Grupo Empresarial Sando está constituido, entre otras, por las siguientes empresas: SANDO DESARROLLOS CONSTRUCTIVOS S.L., SANDO SERVICIOS CORPORATIVOS S.L., CONSTRUCCIONES, ASFALTO Y CONTROL S.L., LAIETANA OBRAS Y PROYECTOS S.A. y SANDO BODOWNICTWO POLSKA SP y CONSTRUCCIONES SÁNCHEZ DOMÍNGUEZ SANDO S.A. y otras dependientes. Todas las empresas del grupo presentan cuentas consolidadas con la matriz y dichas cuentas están auditadas por una empresa externa que realiza la contabilidad de todas ellas. 8)-En la Cuenta de Pérdidas y de Ganancias del Grupo empresarial Sando y sociedades dependientes, constan los siguientes datos económicos (en miles de euros):

-Importe Neto de la cifra de negocios: en el año 2008: 902.492; en el 2009: 781.159; en el 2010: 704.306; y a fecha 31-3-11: 144.988.

-Resultado de la explotación: en el año 2008: -246.294; en el 2009: -38.810; en el 2010: 19.569; y a fecha 31-3-11: 9246

-Resultados antes de impuestos; en el año 2008: -316.715; en el 2009: -84.677; en el 2010: -16.872; y a fecha 31-3-11: -2.976

-Resultados del ejercicio: en el año 2008: -236.038; en el 2009: -61.019; en 2010: -6.570; y a fecha 31-3-11: -5.517 (Cuentas anuales y pericial de la empresa). 9)-En la Cuenta de Pérdidas y de Ganancias de Sando Desarrollos Constructivos S.L. y sociedades dependientes (en miles de euros) consta:

-Importe Neto de la cifra de negocios: en el año 2008: 681,432; en el 2009: 574.721; en el 2010: 516.753.

-Resultado de la explotación: en el año 2008: 20.103; en el 2009: 44.601; en el 2010: 39.927.

-Resultados antes de impuestos; en el año 2008: 31.928; en el 2009: 48.060; en el 2010; -6.332

-Resultados del ejercicio: en el año 2008: 21.743; en el 2009: 32.697; en 2010: 1.956. (Cuentas anuales y pericial de la empresa).

10)- En la Cuenta de Pérdidas y de Ganancias de la empresa Construcciones Sando SA, se observan los siguientes datos económicos (en euros):

-Importe Neto de la cifra de negocios: en el año 2008: 614.851.311; en el 2009: 488.657.192; en el 2010: 348.654.635; y a fecha 31-3-11: 66.389.882

-Resultado de la explotación: en el año 2008: 17.021.525; en el 2009: 33.851.778; en el 2010: 26.560.453; y a fecha 31-3-11: 165.031

-Resultados antes de impuestos; en el año 2008: -27.989.551; en el 2009: 38.530.579; en el 2010; -8.118.092 y a fecha 31-3-11: 1.293.313

-Resultados del ejercicio: en el año 2008: 18.915.170; en el 2009: 25.443.405; en 2010: 117.275; y a fecha 31-3-11: - 2.721.386. (Cuentas anuales y pericial de la empresa).

11)-De los datos productivos en el sector de la construcción de la empresa demandada se observan los siguientes datos en el periodo de 2007 a 2010: -En las obras en producción: el importe medio de cada obra se ha reducido en un 40% -En las obras en cartera: el importe medio de cada obra se ha reducido en un 37% (cuentas anuales y pericial de la empresa). 28)-En la Memoria explicativa de las cuentas anuales de la empresa demandada para el año 2010 consta en la nota 9,4 lo siguiente: "Tal como se indica en la nota 18 el saldo pendiente de cobro a Sando Servicios Corporativos asciende a 121.088 millones de euros. Sando Servicios Corporativos es la sociedad que se encarga de la gestión de Tesorería y de las necesidades de

financiación para todo el Grupo, lo que realiza de forma conjunta actuando como central de Tesorería y con independencia de la identificación financiera de estos saldos, esta cuenta recoge principalmente los saldos derivados de las operaciones de tráfico entre sociedades del grupo una vez llegado el vencimiento. En virtud de las posibles insolvencias originadas por la situación financiera de las sociedades del área inmobiliaria del Grupo Sando, principalmente Sando Proyectos Inmobiliarios SA, la sociedad ha registrado un deterioro de las cuentas a cobrar de las mismas por importe de 36.326 miles de euros." (documento nº 29 de la empresa). 12)- La empresa Sando Servicios Corporativos SLU es una empresa del Grupo que realiza funciones de Tesorería y actúa como intermediaria en las operaciones de cobro-pago entre las demás empresas. Carece de capacidad patrimonial y es mera central de tesorería del grupo (pericial de la empresa). 13)- Las anotaciones contables de las operaciones de tráfico entre empresas se efectúa del modo siguiente: cuando la empresa demandada realiza obras de urbanización y/o edificación para Sando Proyectos Inmobiliarios SA, la constructora aparecerá una cuenta a cobrar a la inmobiliaria hasta su vencimiento. Una vez vencida la cuenta, la constructora traspasa ese saldo a la sociedad Sando Proyectos Corporativos S.L., que se encarga de la gestión global de la tesorería del grupo. Y mediante dicha operación, la cuenta a cobrar que tenía la constructora se convierte en cuenta a cobrar a Sando Proyectos Corporativos S.L. (pericial de la empresa y cuentas anuales, documento nº 28. de la empresa y testifical del Sr. Doroteo).14)-A fecha 31-12-10, la empresa Sando Proyectos Corporativos S.L. tiene un saldo deudor con Sando Proyectos Inmobiliarios SA de 474,31 millones de euros, por lo que si no puede cobrar dicha deuda, no puede hacer efectiva a las empresas constructoras (Construcciones Sánchez Domínguez y CONACON) la deuda pendiente con ellas (pericial de la empresa y cuentas anuales, documento nº 28 de la empresa y testifical Don. Doroteo). 15)-La empresa demandada había elaborado un Plan de negocio para los años 2009-15 con la finalidad de financiar la deuda. Durante los años 2009 y 2010 había ciertas expectativas de que dicho Plan se cumpliera, pero a finales del 2010 se tiene constancia de que no se puede cumplir el Plan de negocio. A consecuencia de ello, la empresa acordó reducir los costes de estructura y crear una dotación por deterioro (testifical del Sr. Héctor).16)-La deuda existente era de 121.088 miles de euros, de la cual la empresa demandada provisiona el 30%, esto es: 36.326.472 euros, y el resto se garantiza por la matriz. Dicho límite en la provisión es una decisión económica derivada de los recursos económicos del grupo (pericial de la empresa y testifical Don. Héctor y Sr. Doroteo).17)-La empresa está elaborando un nuevo Plan de negocio a partir del año 2011, para lo cual está actualmente renegociando las condiciones de financiación con las entidades financieras, aislando la actividad inmobiliaria y pactando un nuevo sistema de retribución variable con algunos directivos, no incluidos los actores (documentos nº 8 a 14 de la empresa y testifical del Sr. Héctor). Si las entidades financieras no aceptaran el nuevo plan de refinanciación, la necesidad de provisión podría aumentar cabría acudir a un procedimiento concursal (testifical Sr. Héctor). 18)-Por auto de fecha 16-5-11 del Juzgado de Instrucción nº 30 de Madrid se admite a trámite la querrela criminal interpuesta por Dº. Paulino contra los administradores sociales de la empresa por presuntos delitos societarios. 19)-La empresa demandada tiene mas de 300 trabajadores en plantilla. 20)-La parte actora no ostenta cargo sindical ni representativo alguno. 21)-Con fecha 3-6-11 se celebró el acto de conciliación previa con resultado de sin efecto."

TERCERO.- Contra la anterior sentencia, D. Conrado formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictó sentencia en fecha 18 de abril de 2012, recurso 6045/2011 , en la que consta el siguiente fallo: "Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la representación legal de D. Conrado contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 31 de los de MADRID, de fecha 22 de julio de 2011 , en los autos número 646/2011 seguidos en virtud de demanda presentada contra CONSTRUCCIONES SANCHEZ DOMINGUEZ SANDO SAU CONSTRUCCIONES SANDO, SANDO DESARROLLOS CONSTRUCTIVOS SL, SANDO SERVICIOS CORPORATIVOS SL, SANDO CORPORATIVOS, CONSTRUCCIONES ASFALTOS Y CONTROL SA CONACON, LAIETANA OBRAS Y PROYECTOS SA LAIETANA y SANDO BODOWNICTWO POLSKA SP ZOOSPOLSK, en reclamación por Despido, debemos CONFIRMAR y CONFIRMAMOS dicha resolución".

CUARTO.- Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el letrado D. Ivan Lopez Garcia de la Riva, en nombre y representación de D. Conrado , interpuso el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó ante esta Sala mediante escrito fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha, de fecha 13 de julio de 2009, recurso 608/2009 .

QUINTO.- Se admitió a trámite el recurso, y tras ser impugnado por la parte recurrida, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de estimar la improcedencia del recurso.

SEXTO.- Se señaló para la votación y fallo el día 2 de julio de 2014, llevándose a cabo tales actos en la fecha señalada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El Juzgado de lo Social número 31 de los de Madrid dictó sentencia el 22 de julio de 2011 , autos número 646/2011, desestimando la demanda formulada por D Conrado contra CONSTRUCCIONES SÁNCHEZ DOMÍNGUEZ SANDO SA, SANDO DESARROLLOS CONSTRUCTIVOS SL, SANDO SERVICIOS CORPORATIVOS SL, CONSTRUCCIONES ASFALTO Y CONTROL SL, LAIETANA OBRAS Y PROYECTOS SA y SANDO BODOWNICTWO POLSKA SP ZOO sobre despido, declarando procedente el despido objetivo del trabajador, absolviendo a las demandadas de los pedimentos contenidos en la demanda.

Tal y como resulta de dicha sentencia, el actor comenzó a prestar servicios para la demandada Construcciones Sánchez Domínguez Sando SA el 1 de agosto de 2006 , siendo despedido mediante carta de 26 de abril de 2011, con fundamento en causas objetivas, por la necesidad de amortizar un puesto de trabajo, abonándole la cantidad de 51.217#35, en concepto de indemnización, correspondiente a veinte días de salario por año de servicio. La empresa ha realizado despidos objetivos de los trabajadores en las siguientes fechas: 31/01/2011 (3 despidos), 04/02/2011 (1 despido), 07/02/2011 (3), 09/02/2011 (4), 11/02/2011 (1), 14/02/2011 (1), 04/03/2011 (2), 11/03/2011 (1), 14/03/2011 (2), 25/03/2011 (1), 30/03/2011 (1), 01/04/2011 (3 que son los actores), 01/04/2011 (1), 04/04/2011 (1), 26/04/2011 (1), 30/04/2011 (16), 06/05/2011(1), 13/05/2011 (8), 19/05/2011 (2), 27/05/2011 (29), 03/05/2011 (1) y 30/06/2011 (1). La empresa tiene más de 300 trabajadores en plantilla.

Recurrida en suplicación por la parte actora, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó sentencia el 18 de abril de 2012, recurso número 6045/2011 , desestimando el recurso formulado. La sentencia entendió, a los efectos de la cuestión sometida a la consideración de esta Sala, que el cómputo del número de trabajadores afectados por el despido, a fin de determinar si supera o no el umbral que para el despido colectivo establece el artículo 51.1 ET , ha de realizarse hacia atrás, es decir, que se tienen en cuenta los despidos efectuados en los 90 días anteriores al despido del trabajador demandante, por lo que no se computan los despidos de fecha posterior al del citado trabajador, siendo el "dies ad quem" para efectuar dicho cálculo el día del despido del actor.

Contra dicha sentencia se interpuso por la parte actora recurso de casación para la unificación de doctrina, aportando como sentencia contradictoria la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla -La Mancha el 13 de julio de 2009, recurso número 608/2009 .

La parte demandada ha impugnado el recurso, habiendo informado el Ministerio Fiscal que el mismo ha de ser declarado improcedente.

SEGUNDO.- Procede el examen de la sentencia de contraste para determinar si concurre el requisito de la contradicción, tal y como lo formula el artículo 219 de la LRJS , que supone que ante hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, las sentencias comparadas han llegado a pronunciamientos distintos.

La sentencia de contraste, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla - La Mancha el 13 de julio de 2009, recurso número 608/2009 , estimó el recurso de suplicación interpuesto por D. Avelino contra la sentencia del Juzgado de lo Social número 2 de Toledo, de fecha 17 de octubre de 2008 , dictada en virtud de demanda formulada por D. Avelino contra Puertas Docavi SA, en reclamación por despido, revocando la sentencia de instancia y declarando la nulidad del despido del actor de fecha 25 de abril de 2008 , condenando a la demandada a que proceda a la inmediata readmisión del trabajador con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido. Tal y como resulta de dicha sentencia, el actor ha venido prestando servicios para la demandada desde el 3 de enero de 2000, habiendo recibido carta de la empresa el 25 de abril de 2008 comunicándole el despido, al amparo de lo establecido en el artículo 52 c) ET , por causas económicas, organizativas y de producción. Entre el 27 de febrero y el 27 de mayo de 2008 la demandada efectuó 29 despidos improcedentes y 16 despidos objetivos, incluyendo los de los actores. Entre el 27 de febrero y el 25 de abril de 2008 la empresa efectuó 29 despidos, de los cuales 15 fueron improcedentes y 14 por causas objetivas. El 2 de agosto de 2007 la Delegación Provincial de Toledo, de la Consejería de Trabajo y Empleo de la Junta de Extremadura dictó resolución autorizando el ERE pactado con el Comité de Empresa, acordando autorizar la extinción de los contratos de 54 trabajadores. La empresa tiene 435 trabajadores. El 27 de mayo de 2008 la empresa tenía 302 trabajadores. La sentencia entendió que el periodo de 90 días, al que alude el artículo 51.1 del ET para delimitar la figura del despido objetivo del colectivo, puede pivotar o desplazarse, situándose antes, después o por igual, antes y después del momento

del despido, constituyendo una limitación injustificada y no amparada legalmente, el limitar el cómputo de los 90 días a los anteriores a la fecha del despido.

Entre la sentencia recurrida y la de contraste concurren las identidades exigidas por el artículo 219 de la LRJS, ya que en ambos casos se trata de trabajadores a los que la empresa ha despedido objetivamente, habiéndose producido otros despidos, tanto antes como después del de los trabajadores demandantes, no superando los despidos anteriores el umbral fijado en el artículo 51.1 del ET para la caracterización del despido colectivo. En ambos supuestos se examina si han de computarse únicamente los despidos anteriores al del demandante o han de tomarse también en consideración los despidos posteriores para determinar si estamos en presencia de un despido colectivo. Las sentencias comparadas han llegado a resultados contradictorios, en tanto la recurrida entiende que sólo han de tomarse en consideración los despidos efectuados en un plazo de noventa días, anteriores al del actor, la de contraste razona que han de computarse tanto los anteriores como los posteriores al del actor, por lo que la primera concluye que no hay que acudir a la figura del despido colectivo, en tanto la de contraste entiende que hay que seguir la tramitación de dicha figura de despido colectivo.

Cumplidos los requisitos de los artículos 219 y 224 de la LRJS, procede entrar a resolver sobre el fondo de la cuestión planteada.

TERCERO .- Al amparo del artículo 207 e) de la LRJS, denuncia el recurrente incorrecta interpretación y aplicación del artículo 51.1, apartado primero, párrafo primero del ET, en relación con el artículo 124 de la LPL. En esencia el recurrente alega que para el cómputo del número de trabajadores afectados han de tomarse en consideración todos los despidos que se produzcan en un periodo de 90 días y no únicamente los que se produzcan en dicho periodo anteriores al despido del actor.

La cuestión ha sido resuelta por la sentencia de esta Sala de 23 de abril de 2012, recurso 2724/2011, seguida por la de 23 de enero de 2013, recurso 1362/2012 y la de 9 de abril de 2014, recurso 2022/2013, razonando la primera de ellas lo siguiente: *"Una interpretación lógico sistemática del artículo 51-1 del Estatuto de los Trabajadores nos muestra que el mismo, a efectos de definir el despido colectivo y diferenciarlo del individual, establece en su primer párrafo una norma general, mientras que en el último sienta una norma antifraude, encaminada a evitar la burla de la regla general. La norma general se conecta con el número de extinciones contractuales producidas "en un periodo de noventa días", término cuyo cómputo constituye la causa de este recurso. La regla antifraude se contiene en el último párrafo del precepto interpretado donde se dispone: "Cuando en periodos sucesivos de noventa días y con el objeto de eludir las previsiones contenidas en el presente artículo, la empresa realice extinciones de contratos al amparo de lo dispuesto en el artículo 52, c) de esta Ley en un número inferior a los umbrales señalados, y sin que concurren causas nuevas que justifiquen tal actuación, dichas nuevas extinciones se considerarán efectuadas en fraude de Ley, y serán declaradas nulas y sin efecto".*

Ante la literalidad del precepto una primera aproximación nos muestra que el día del despido va a ser el día final del plazo (el "dies ad quem") para las extinciones contractuales que se acuerden ese día, así como el día inicial ("dies a quo") para el cómputo del periodo de los noventa días siguientes. Esta interpretación de un precepto que mejora los límites establecidos al respecto por el artículo 1 de la Directiva 98/59, de 20 de julio, del Consejo de las Comunidades Europeas, tiene su base en la literalidad de la norma: Si el despido es colectivo cuando sobrepasa determinados límites, es claro que el "dies ad quem" para el cómputo de los noventa días debe ser aquél en el que se acuerda la extinción contractual, por ser el día en el que se superan los límites que condicionan la existencia del despido colectivo, figura que no existe, que no se da hasta que el número de extinciones supera los límites del cálculo matemático que establece la norma. Apoya esta solución el hecho de que el futuro no se conoce y de que es muy difícil que el legislador de pautas para presumir y sancionar lo que alguien hará o lo que piensa hacer. Por ello, se fija el "dies ad quem" coincidiendo con la fecha en que se acuerda la extinción, en la fecha en la que los hechos son ciertos y sin género de dudas se puede calificar si el despido es colectivo con arreglo a la ley y no con arreglo a un futuro incierto, pues la norma trata de generar seguridad jurídica y no incertidumbres.

Abona esta respuesta el último párrafo del art. 51-1 del E.T. que, al decir "Cuando en periodos sucesivos de noventa días... la empresa realice extinciones...", nos indica que el cómputo debe hacerse por periodos "sucesivos" de noventa días, lo que supone que no cabe un cómputo variable (cambiable o movable) del periodo de noventa días, sino que debe fijarse un día concreto para determinar el día inicial y el final de cada periodo con la particularidad de que el día final de un periodo constituye el "dies a quo" para el cómputo del siguiente. Si ello es así, la solución no puede ser otra que la apuntada: el día en que se acuerda la extinción constituye el día final del cómputo del primer periodo de noventa días y el inicial del siguiente.

3. La aplicación de la anterior doctrina al caso de autos obliga en principio a desestimar el recurso y a confirmar la *sentencia recurrida por ser correcta la decisión de la misma de computar sólo las extinciones contractuales anteriores al 5 de mayo de 2010 , fecha del cese del trabajador recurrente y en la que los 19 despidos producidos ese día no superaban, cual pacíficamente se acepta, los límites del párrafo primero del art. 51-1 del E.T .. Ciertamente que días después la empresa acordó otras doce extinciones contractuales cuyo cómputo haría superar los límites que determinan la existencia de despido colectivo, pero, cual se dijo antes, por seguridad jurídica no cabe el cómputo de ceses posteriores al cuestionado, salvo en supuestos de obrar fraudulento. Pero la norma antifraude del último párrafo del art. 51-1 del E.T . no puede fundar el éxito de la acción ejercitada por el actor porque, conforme al último inciso de la misma, sólo se consideran fraudulentas y nulas las "nuevas extinciones" esto es las posteriores al cese del actor, las correspondientes al periodo de noventa días que empezó a correr cuando se extinguió su contrato. Esta solución es lógica porque hasta que no se producen las "nuevas extinciones" no se superan los límites que determinan la calificación del despido como colectivo, razón por la que la norma sólo sanciona con la nulidad las extinciones que se demoraron para no superar los umbrales dichos, siempre que, además, no se justifiquen por otras causas.*

Esta doctrina general no sería de aplicación en los supuestos de obrar fraudulento contrario al artículo 6-4 del Código Civil , como acaece cuando la proximidad entre los sucesivos ceses es tan escasa que cabe presumir que el empresario sabía que a las extinciones acordadas se le unirían en fechas próximas otras con las que se superarían los umbrales del despido colectivo. Ello ha ocurrido en el presente caso en el que la proximidad entre las "nuevas extinciones" y la del actor es tan corta, dos días, que tan mínimo espacio de tiempo es revelador de un proceder intencionado por parte de la empresa que actuó sabiendo lo que haría dos días después y no acordó simultáneamente todas las extinciones con el fin de eludir la aplicación de la norma general del artículo 51-1 del E.T .. Tal proceder debe anularse por fraudulento, conforme al artículo 6-4 del Código Civil , ya que, el corto periodo de tiempo existente entre las distintas extinciones contractuales revela que la decisión de extinguir varios contratos se tomó simultáneamente y que su ejecución se espació en el tiempo para evitar los trámites de los despidos colectivos, proceder que no puede impedir la aplicación de la norma que se trató de eludir".

Aplicando la anterior doctrina al supuesto examinado, procede desestimar el recurso formulado, dado que a la fecha del despido del actor únicamente se habían producido un total de 24 despidos objetivos, en una empresa de más de 300 trabajadores, no constando que los despidos realizados con posterioridad fueran efectuados en fraude de ley.

No procede la imposición de las costas al recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 235 de la LRJS .

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D Conrado frente a la sentencia dictada el 18 de abril de 2012 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid , en el recurso de suplicación número 6045/2011 , interpuesto por D Conrado frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 31 de los de Madrid el 22 de julio de 2011 , autos número 646/2011, seguidos a instancia de D Conrado frente a CONSTRUCCIONES SÁNCHEZ DOMÍNGUEZ SANDO SA, SANDO DESARROLLOS CONSTRUCTIVOS SL, SANDO SERVICIOS CORPORATIVOS SL, CONSTRUCCIONES ASFALTO Y CONTROL SL, LAIETANA OBRAS Y PROYECTOS SA y SANDO BODOWNICTWO POLSKA SP ZOO sobre despido. Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones al órgano jurisdiccional e procedencia , con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.