

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

JUZGADO DE LO SOCIAL N.º 10 DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA

Sentencia 470/2019, de 23 de septiembre de 2019

SUMARIO:

Despido objetivo. Causas técnicas, organizativas y productivas. Improcedencia. Trabajadora de multinacional turística que es cesada para ser suplida por un programa informático de gestión de cobros, máquina que realiza tareas desde las 17.15 hasta las 6.00 en los días laborales, y en los festivos trabaja 24 horas. La empresa no ha acreditado que real y efectivamente atravesara por dificultades de cierta entidad para cuya superación fuera medida adecuada y razonable la extinción del contrato de trabajo de la actora. Simplemente alegó para justificar el despido objetivo informes de futuro sobre el desalentador panorama del sector en las Islas que nada probaban sobre su mala salud económica en el momento de ordenar el despido. Para justificar el despido en razones objetivas es necesario acudir a una causa excepcional, no pudiendo considerarse algo singular la automatización de tareas hasta ahora desarrolladas por humanos, cuando todos los estudios apuntan a que la automatización de procesos como la operada en el caso presente implicará una destrucción de empleos de al menos el 35 % de la población activa en los años venideros. Las causas técnicas parten, entre otros, de un cambio en los medios o instrumentos de producción. En el caso de la automatización, más que un cambio –entendiendo tal como conversión o modificación de algo en otra cosa– la automatización implica la irrupción de algo nuevo, y no el cambio de algo pasado. El cambio de un instrumento de producción, podría ser la transformación de las cámaras fotográficas analógicas a cámaras fotográficas digitales, en la que el trabajo de revelado y tratamiento desaparece y gran parte de la labor de un fotógrafo manual puede desaparecer. Sin embargo, en el caso presente, se pasa de que los trabajadores hagan uso de un instrumento de producción para el desempeño de su trabajo, a que el instrumento de producción haga ese trabajo por sí. Aquí no se produce un cambio en el medio o instrumento de producción, lo que se produce es la sustitución de un trabajador por un instrumento. Lo contrario sería tanto como considerar al trabajador un instrumento y la aparición de un robot o bot un cambio en ese instrumento. En el supuesto analizado, tomando por ciertos los datos aportados (no acreditados) en la carta de despido, la introducción de bots en el entorno laboral implica la multiplicación de la productividad, en tanto en cuanto uno solo de estos bots pueden hacer el trabajo de más de un trabajador, y con ello aumentar la competitividad sobre la base de reducir costes. Sin embargo, esos costes que se reducen, se circunscriben en prescindir totalmente de los trabajadores. Esto es, se erige la mejora de la competitividad como elemento único que justifique el despido, mediante la introducción de bots que automaticen el trabajo, desplazando a la masa laboral humana. Definitivamente, esto no puede ser tenido como una causa justa para un despido objetivo procedente, por cuanto lo contrario implicaría favorecer, so pretexto de la competitividad, la subestimación y minimización del Derecho al Trabajo. En definitiva, la automatización –como causa técnica del despido objetivo– implica una oposición entre los Derechos Sociales alcanzados por los trabajadores que se vislumbran como obstáculo u óbice para alcanzar un rendimiento empresarial más óptimo, frente a la posibilidad de que un instrumento de producción pueda efectuar ese mismo trabajo sin límite de horas, sin salario ni cotizaciones sociales. La automatización mediante bots o robots, con la única excusa de reducir costes para aumentar la competitividad, viene a significar lo mismo que reducir el Derecho al Trabajo para aumentar la Libertad de Empresa. Por tanto, no puede tenerse por procedente un despido en estos términos, en atención a la interpretación que ha de darse del despido objetivo por causas técnicas. No es dable que, en casos como el presente, en el que la automatización viene a sustituir a los trabajadores en sus tareas hasta desplazar a la masa laboral del mercado, por la mera competitividad de la empresa, pueda esta acogerse a una forma privilegiada de despido en la que se abona al trabajador una indemnización inferior a la ordinaria.

PRECEPTOS:

RDLeg. 2/2015 (TRET), arts. 52 c) y 56.1.

PONENTE:

Don Javier Ercilla García.

SENTENCIA

En Las Palmas de Gran Canaria, a 23 de Septiembre de 2019.

Visto por mí, D. Javier Ercilla Garcia, Juez del Juzgado de lo Social N° 10 de los de Las Palmas de Gran Canaria y su provincia, en audiencia pública, el juicio sobre Despido, seguido ante este Juzgado bajo nº 00000470/2019, promovido a instancia de Doña ELVIRA, contra LOPESAN HOTEL MANAGEMENT, S.L., atendiendo a los siguientes;

ANTECEDENTES DE HECHO**Primero.**

La parte actora arriba indicada presentó en el Decanato una demanda que fue repartida a este Juzgado y en la que, previa alegación de los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminó suplicando que se dictara una sentencia de conformidad con sus pretensiones.

Segundo.

Admitida a trámite la demanda, las partes fueron citadas al acto de juicio. Comparecidas las partes, asistidas en la forma que consta en acta, se pasó al acto de juicio. En él, y una vez que se hubo efectuado la dación de cuenta de los antecedentes, la parte actora se ratificó en su demanda, desistiendo de las cantidades reclamadas en el hecho tercero, a excepción de los 863,85 euros por no preaviso de comunicación extintiva. La parte demandada se opuso a la demanda y la contestó formulando las alegaciones que constan en acta, reconociendo el adeudo de la única cantidad reclamada por no preaviso de comunicación extintiva. Seguidamente, fue abierta la fase probatoria, en la que se practicaron las pruebas que, propuestas por las partes, fueron declaradas pertinentes y constan documentadas en autos. Practicada la prueba, las partes informaron sobre sus pretensiones y el juicio quedó visto para sentencia.

Tercero.

En la sustanciación de estos autos se han observado todas las prescripciones legales aplicables salvo el sistema de plazos.

HECHOS PROBADOS**Primero.**

La parte actora ha venido prestando servicios para la demandada,1 LOPESAN HOTEL MANAGEMENT, S.L., como administrativa (oficial de contabilidad), en el centro de trabajo que la organización turística empresarial LOPESAN tiene abierto en la Calle XXXXX, en Playa del Inglés, San Bartolomé de Tirajana; aplicándose desde siempre a su relación laboral el Convenio Colectivo del Sector de Hostelería; teniendo una antigüedad reconocida a todos los efectos legales desde el 10 de julio de 2006; siendo su jornada y horario de trabajo semanal ordinario de 8 h a 16h 30 ?de Lunes a Jueves, y los Viernes de 8 h a 14h; y siendo el salario bruto día que por todos los conceptos percibía de 57,59 €.

(no controvertido)

Segundo.

La parte demandada hace uso de un Programa de Gestión Hotelera denominado PMS360, que tiene como funciones básicas: Atender el tratamiento de las reservas de alojamientos y su registro; ventas, facturación, marketing y cobros; limpieza, servicios de conserjería etc.

Este programa originalmente tuvo un desarrollo propio, desde el 04 de Febrero de 2019, se ha encargado el desarrollo y mantenimiento del mismo a Informática El Corte Inglés.

(documental n.º 7 de la demandada, aportada en la vista, página 12 de la pericial de la demandada)

Tercero.

La parte demandada hace uso de un SAP, un Sistema de aplicaciones y productos para el procesamiento de datos. Es un programa que permite planificar y gestionar los recursos de todas las áreas de la empresa, está formado por diferentes aplicaciones individuales denominadas módulos, cada uno de los cuales se enfoca en una determinada área (Financiera, Logística y de Recursos Humanos).

(pagina 12 de la pericial de la demandada, pericial de D. EULOGIO)

Cuarto.

En fecha 18 de Diciembre de 2018, la demandada adquirió la licencia del software Jidoka, un RPA, a Novayre Solutions S.L. Jidoka es un RPA, acrónimo de Robotic Process Automation, o Automatización Robótica de Procesos. Es un software orientado a realizar tareas repetitivas, mecánicas y que varían muy poco en cada iteración.

(documental n.º 6 de la demandada)

Quinto.

El RPA instalado en los servidores de la demandada ha sido destinado a las tareas de Reclamación de cobros (gestión de cobros) y Compensación de cobros (conciliación de cobros). De estas tareas, a fecha del despido, se le había encargado el tratamiento de los datos de sólo 7 clientes de los 500 que tiene la demandada. Estos 7 clientes son los de mayor facturación, operadores turísticos entre los que destacan: JET2 Holiday, Meeting Point, Tui UK, Tui Netherland, Apollo 2144, Thomas Cook y Corte Inglés.

El RPA, en la Reclamación de Cobros, el usuario introduce datos en un Excel Maestro de Reclamaciones, el robot verifica si hay reclamaciones pendientes de envía, descarga informe sobre las facturas pendientes de pago, realiza un tratamiento de datos del cliente y le envía por email el informe generado de reclamación. En la Compensación de cobros, el robot lee las cartas de pago que le envían los operadores turísticos, extrae los datos, realiza la compensación en el SAP y anexa la carta de pago en el SAP.

Igualmente, al tiempo del despido, mediante una Macro, se introducían en una Hoja de Cálculo (Excel Maestro) 98 clientes de la demandada, empresas que forman parte del grupo, y que generan unas 150 cartas, para que el RPA pudiera hacer las tareas correspondientes, al poder leer la Hoja de Cálculo.

(testifical de Dña. SONIA y pericial de D. EULOGIO)

Sexto.

El RPA realiza tareas desde las 17:15 hasta 06:00, y los festivos y fines de semana trabaja 24 horas.

(testifical de Dña. SONIA)

Séptimo.

En el Área de Clientes, donde desempeñaba sus servicios la Actora, había 9 personas, actualmente hay 6. A parte de la actora, también fue despedido en la misma fecha D. MANUEL, previamente a los despidos, D. ANTONIO se prejubiló.

(testifical de Dña. SONIA y D. ANTONIO)

Octavo.

La actora tiene como tareas las siguientes: Conciliación de cobros, Gestión de cobros, Gestión general y otras. En 2017 la actora remitió a Deloitte una relación de las tareas que realizaba, y en 2018 una relación del tiempo que dedicaba a cada tarea.

(testifical de Dña. SONIA y D. ANTONIO)

Noveno.

En fecha 29 de Marzo de 2019, la actora recibió una carta de despido objetivo por causas técnicas, cuyo contenido se da por reproducido.

(documental n.º 3 de la demandada)

Décimo.

La empresa adeuda a la actora por Liquidación 15 días salario por no preaviso comunicación extintiva, valorados con las prorratas de las partes proporcionales correspondientes de Pagas Extras y Bolsa de Vacaciones, la cantidad de 863,85 euros.

(no controvertido)

Undécimo.

A fecha del despido, el “Informe de Perspectivas Turísticas Enero 2019” elaborado por “Exceltur/Alianza para la Excelencia Turística”, la opinión empresarial mayoritaria era que durante el 2019 se preveía un empeoramiento de los resultados del 58,2% y un empeoramiento de las ventas de un 61,8%. Así mismo, el índice de confianza (ICTUR) en el sector alojamiento de Canarias se situaba en unos -25,8 puntos.

Conforme al Instituto Canario de Estadística (“ISTAC”), las pernoctaciones, viajeros entrados y viajeros alojados en los establecimientos de hostelería en Gran Canaria en enero de 2019 se redujeron en un 12% respecto de los datos registrados en enero de 2018 y en un 28% respecto de los registrados en 2017.

(documental n.º 3 de la demandada y pericial de D. EULOGIO)

Duodécimo.

La actora no ostenta ni ha ostentado la condición de representante legal de los trabajadores de la entidad mercantil demanda.

Decimotercero.

La parte actora presentó papeleta de conciliación ante el SEMAC, celebrándose el preceptivo acto conciliatorio en fecha 28 de Mayo de 2019, el mismo concluyó con el resultado de sin avenencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

A los efectos del art. 97.2 Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), conviene resaltar que los hechos declarados probados se han establecido en base a la valoración conjunta de la actividad probatoria desarrollada, en concreto la documental aportada en el acto del juicio, así como el interrogatorio de la parte demandada Dña. YURENA, las testificales de D. ANTONIO y SONIA, y la pericial de D. EULOGIO.

Medios de prueba que se han valorado conjuntamente, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 90 a 96 LRJS y 301 y ss. de la LEC, así como en virtud del principio de libre valoración, en conciencia y de conformidad con las reglas de la sana crítica, la lógica y la experiencia, según tiene señalado la doctrina constitucional (SSTC 44/1989 y 175/1985), la cual establece que la libertad del órgano judicial para la libre valoración de la prueba implica que pueda realizar inferencias lógicas de la actividad probatoria llevada a cabo siempre que no sean arbitrarias, irracionales o absurdas.

Segundo.

La parte actora impugna el despido por considerarlo improcedente, en tanto en cuanto, no son ciertos los hechos contemplados en la carta, al tiempo que la situación "productiva" de la empresa, se basa en previsiones o suposiciones, aún no constatadas al tiempo del despido. La parte demandada sostiene la realidad de los datos de la carta y por ende la procedencia del despido.

Tercero.

Lo primero que cabría señalar es que las causas de extinción del contrato no vinculadas a los resultados económicos globales de la empresa, para cuya operatividad no se exige, por tanto, que la entidad atraviese una situación económica negativa, pueden ser de tres tipos: técnicas, organizativas o de producción, a saber, las tres causas alegadas como determinantes del despido objetivo de la actora.

Es decir, que las causas técnicas, organizativas o de producción, nada tienen que ver con los resultados económicos de la empresa, por lo que toda referencia que a lo largo de la vista se hizo, a los beneficios obtenidos por la demandada en el año 2018, de unos 9,4 millones de euros, o por las demás empresas del grupo empresarial, en las que se centró el Letrado de la actora, nada afectan a la procedencia o no del despido operado, sin perjuicio de que puedan ser pinceladas a la situación general de la empresa.

La definición de causas técnicas, organizativas y productivas, viene circundada por los criterios sentados por la jurisprudencia sobre el particular (STS 14 junio 1996), según afecte a cambios en la esfera de los medios o instrumentos de producción ("causas técnicas"); al ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción ("causas organizativas"); y, por último, al entorno de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado ("causas productivas").

Así pues, es notorio que conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, el ámbito de las causas organizativas o de la producción es el del centro de trabajo en que las mismas concurren, al revés de lo que ocurre con las causas económicas, que han de apreciarse al nivel de la empresa en su conjunto. Así ya señalaban las STS 13/2/2002 y 19/3/2002, que la valoración de la concurrencia de la causa productiva u organizativa ha de referirse al ámbito en que es necesaria la reorganización y no a la totalidad de la empresa. Declaran las 4 sentencias que "la necesidad de tratar de distinta manera unas y otras causas de extinción del contrato la ha puesto de relieve el propio legislador, en cuanto que ha introducido un factor diferencial para las causas económicas, por un lado, y para las técnicas, organizativas o de producción, por otro, en relación con la finalidad perseguida con la puesta en práctica de una u otras causas; las económicas tienen como finalidad contribuir a la superación de situaciones económicas negativas que afectan a una empresa o unidad productiva en su conjunto.

Cuando lo que produce es una situación de desajuste entre la fuerza del trabajo y las necesidades de la producción o de la posición en el mercado, que afectan y se localizan en puntos concretos de la vida empresarial, pero que no alcanzan a la entidad globalmente considerada, sino exclusivamente en el espacio en que la patología se manifiesta, el remedio a esa situación anormal debe aplicarse allí donde se aprecia el desfase de los

elementos concurrentes, de manera que si lo que sobra es mano de obra y así se ha constatado como causa para la extinción de los contratos, la amortización de los puestos de trabajo es la consecuencia de tal medida".

Este grupo de causas (técnicas, organizativas y de producción) tienen su origen en los cambios que se producen en sectores limitados de la vida de la empresa, a diferencia de las económicas que se refieren a la rentabilidad de la entidad en su conjunto (STS 21-7-03) y se proyectan en el plano de la competitividad de la empresa, pudiendo aparecer totalmente desvinculadas de la existencia de pérdidas o resultados económicos desfavorables.

Para que tales cambios por causas organizativas y productivas puedan operar como causa de extinción colectiva o individual de relaciones laborales será preciso que provoquen una reducción real de las necesidades de mano de obra, de modo que la medida permita mantener o restablecer la equivalencia entre las nuevas exigencias y el personal contratado para atenderlas.

Concurren cuando se producen cambios, entre otros posibles ámbitos de la estructura organizativa de la empresa, en el diseño y funcionamiento de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción, que generan sobrantes de plantilla. Debe producirse un evento objetivo previo que a su vez justifique la nueva medida reorganizativa, que es la que determina finalmente la extinción de los contratos de trabajo (STS 21-4-14 y TSJ Madrid 25-11-13, rec. 1799/13).

Los sistemas de trabajo son el conjunto de elementos organizados relacionados con la gestión de la fuerza de trabajo. Los métodos de trabajo son maneras de hacer una determinada operación o tarea.

En general estas causas responden, normalmente, a la aplicación de criterios de racionalización y optimización del trabajo, determinantes de la puesta en práctica de medidas de reestructuración, reordenación, unificación, centralización, homogeneización o simplificación organizativa. Entre estas medidas los tribunales han contemplado las siguientes:

a) Reordenación de un departamento en aras de un mejor aprovechamiento de los recursos (STSJ Madrid 24-6-03, rec 1277/03).

b) Reestructuración organizativa con cierre de determinadas delegaciones a la vista de los cambios operados en los sistemas de contratación por parte de los clientes (STSJ País Vasco 22-5-09) o los resultados alcanzados (STSJ Aragón 19-12-12, rec 692/12). Siempre que se acredite que la reorganización provoca exceso de plantilla, o el sobredimensionamiento de la misma (STSJ Valladolid 29-10-14, rec 994/12), o cuando el descenso de las obras obliga a una reestructuración del organigrama empresarial que vacía de contenido los puestos afectados (STSJ Madrid 21-7-14, rec. 219/14 ; 31-10-14, rec. 419/14)

c) Cierre del centro de trabajo en el que el trabajador presta servicios al haberse cerrado el centro comercial en el que aquel se ubicaba, a pesar de que la empresa tenga otros centros de trabajo en la misma localidad (STS 21-12-12).

d) Reorganización subsiguiente a los procesos de fusión de empresas, como cuando una operación mercantil conlleva la agrupación de las instalaciones y oficinas, generadora de duplicidades, en particular en los puestos de trabajo relativos a los servicios de apoyo administrativo, recepción y servicios generales a los departamentos productivos, determinante de un exceso de plantilla (STSJ Aragón 11-6-13, rec. 209/13), o la unificación de las redes de distribución de los productos (STS 23-1-08), o la refundición de dos despachos de abogados acompañada de una reducción del número de letrados y correlativa minoración del número de administrativos (STSJ Baleares 11-7-11), o la fusión de entidades del sector público como consecuencia de un mandato legal (STSJ Madrid 25-11-13, rec. 1799/13). Se ha considerado que la fusión empresarial provoca objetivamente la necesidad de reorganización de la nueva empresa, lo que provocará normalmente causa organizativa (STS 28-1-15, rec. 87/14), aunque será preciso, para justificar las extinciones, el examen pormenorizado de departamentos y funciones que acrediten la necesidad de amortizar puestos de trabajo (STS 25-3-15, rec 395/14).

e) Asunción de una contrata o concesión administrativa por una nueva empresa con su propia estructura directiva que determina una duplicidad de trabajadores para desempeñar el mismo puesto (STSJ Sevilla 23-6-09). También la pérdida de contrata, que provoca automáticamente el sobredimensionamiento de la plantilla (SAN 10-3-14), así como los excesos de plantilla, para adecuarse a la reducción del volumen de negocio.

Cuarto.

Lo primero que cabría señalar es que la invocación que se hace en la carta de causa productiva, no puede ser tal. Como ya se señaló ut supra, las causas productiva afectan al ámbito de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado, y estos productos o servicios, que son de gestión de intermediación turística y de administración, gestión, explotación y gerencia de sociedad dedicadas a la actividad turística no había cambiado al tiempo del despido. No ha surgido un nuevo producto turístico, ni ha desaparecido ninguno. La empresa demandada pretende hacer valer que el mercado turístico está en declive, que los datos y las expectativas son negativos, sin embargo, lo que hace es adelantarse a un futuro que aún no se ha producido. La causa productiva podría afectar a que el producto o servicio que ofrece la empresa, estuviera en franca decadencia, sin embargo, no puede basarse la causa productiva en que dicho producto tiene visos de alcanzar la decadencia en un futuro, incierto y sin proximidad definida.

Sucede así que el comienzo de la carta de despido, sus cinco primeras páginas, se centran en analizar la situación del mercado turístico en Canarias, sin embargo, incurren en el error de proyectar a futuro sus previsiones negativas, sin que por tanto se encuentre al tiempo del despido, una circunstancia objetiva y real de empeoramiento del sector, más allá de los datos puntuales de Enero de 2019, 2018 y 2017. Es más, las proyecciones a futuro siempre incurren en el error, de considerar que las circunstancias continuarán ceteris paribus, sin obviar que al igual que el mercado turístico en Canarias, ha gozado de una serie de beneficios por circunstancias ajenas (empeoramiento de otros destinos turísticos), las previsiones que puedan usarse ahora no pueden desconocer lo que, ajeno al archipiélago, pueda suceder. Ello no obstante, todo despido debe basarse en una causa actual, y no en una prevista o previsible de suceder, esto es, no puede basarse en un futuro.

En todo caso, el despido acaece el día 29 de Marzo de 2019, esto es, a finales del primer trimestre del año en curso. En la carta se hace referencia a "las previsiones de evolución del mercado turístico y de hostelería en Canarias para el primer trimestre de 2019 son bastante negativas". Es decir, que sin que haya terminado el trimestre (Marzo tiene 31 días y se le despide el 29) y por ende, sin que se haya podido recoger los datos para constatar la situación del sector, la demandada se basa en las previsiones que puede haber sobre la misma. Así, parte del "Informe de perspectivas turísticas enero 2019" elaborado por "Exceltur/Alianza para la Excelencia Turística", en virtud del cual, sin datos objetivos de ocupación, vuelos, gasto por turista etc... se señala que "la opinión empresarial mayoritaria es que durante el 2019 se prevé un empeoramiento de los resultados del 58,2% y un empeoramiento de las ventas de un 61,8%", es decir, que la opinión empresarial se convierte en un elemento decisor, cuando lo que debería ser decisivo serían los datos objetivos. Consecuentemente, la fiabilidad de estos datos debe dejarse en entredicho, y ello por cuanto las opiniones son subjetivas y los datos son objetivos. Esto es, a fecha del despido no había un dato objetivo que permitiera justificar un cambio en los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado, y por ende, justificar el despido.

Otro de los datos tomados en cuenta para justificar el despido es el ICTUR, a saber, el Índice de Confianza Turístico Empresarial, otro índice subjetivo, que está formado por la diferencia entre el porcentaje de opiniones empresariales sobre el aumento o la reducción de sus ventas previstas, sus reservas y el empleo del trimestre de referencia respecto al mismo trimestre del año anterior. Es decir, se trata de un índice adelantado, esto es, no constata hechos sino que presume el futuro. Los Indicadores adelantados son indicadores que por lo general cambian antes de que cambie el ciclo económico/productivo, pudiendo ser útiles como predictores a corto plazo de la economía, pero en todo caso, no pueden ser base para una "causa productiva" de un despido objetivo.

La carta contempla, a continuación, una análisis sobre el descenso del turismo en canarias, así señala que hay unas "expectativas negativas" que "casan con las previsiones de vuelos regulares a Gran Canaria para el verano de 2019", señalando que el número de vuelos regulares "va a sufrir una variación negativa significativa en general". Así se concreta que "en el verano de 2019, los vuelos regulares provenientes de Alemania con destino Gran Canaria disminuyen un 27,38% respecto de los registrados en 2018" y que "Los vuelos regulares procedentes de Reino Unido con destino Gran Canaria se prevé disminuirán en la época estival un 9,80%".

Sin embargo, cabe señalar que la empresa LOPESAN HOTEL MANAGEMENT S.L. se dedica a la intermediación turística y de administración, gestión, explotación y gerencia de sociedad dedicadas a la actividad turística, y cuyos clientes, como quedó acreditado en la vista por todos los testigos, son unos 500, de los cuales los que más trabajo dan y por ende más facturan y más tiempo ha de dedicarse de trabajo, son los grandes Operadores Turísticos. Estos Operadores Turísticos serían entre 10 y 15 clientes. Son estos últimos,

específicamente, los que, debido a la gran carga de trabajo que generan, fueron los primeros que se dieron a el RPA, el "robot" que asumió parte del trabajo de la actora.

Sin embargo, se obvia un dato muy importante, y es que estos Operadores Turísticos, que son los que más facturan y por ende los que más turistas traen a los hoteles gestionados por la demandada, no operan con vuelos regulares, sino con vuelos charter. Los vuelos charter, son vuelos contratados por un operador de turismo masivo con el propósito de llevar a los pasajeros a un destino turístico. Los billetes no son vendidos directamente a los pasajeros sino que se incluyen dentro del paquete turístico, siendo la agencia de turismo la que hace la contratación al proveedor. Como el precio de los aéreos suele estar incluido dentro del paquete junto con el alojamiento, estos vuelos suelen ser un poco más económicos. Hay muchas aerolíneas que se especializan únicamente en vuelos charter y muchas otras compañías poseen una división charter dentro de los servicios que ofrecen, ejemplo de ello es TUI, un tour operador que la demandada afirma tener como cliente, como uno de los clientes que más facturan, con distintas divisiones según los países. Es decir, que en ese descenso de vuelos regulares, no se tienen en cuenta vuelos como los de TUI, el cual es cliente de la demandada, y el cual opera con vuelos charter.

Consecuentemente, los datos arrojados en la carta, sobre os vuelos regulares, en poco o en nada afectan a los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado, por lo que seguiría sin haber "causa productiva".

A continuación, señala la demandada que "los vuelos regulares nacionales en verano de 2019 solo aumentarán un ligero 2,97%", por lo que si tenemos en cuenta dicho aumento, y la omisión que se hace en la carta a los vuelos charter de los que se nutre la demandada y que corresponden a los operadores turísticos, que son sus clientes que más facturan, sigue sin apreciarse razón alguna para el despido objetivo por la causa invocada (la "productiva").

Se añade por la demandada que "ha perdido recientemente la titularidad de cinco establecimientos hoteleros ubicados en la isla de Gran Canaria", no hay prueba al respecto, por lo que se desconoce su realidad y la afectación, si bien, ello se trataría, más que de un cambio que afecta al producto o servicio ofertado por la demandada, a la situación económica en la que la misma queda por haber perdido cinco clientes.

Quinto.

La segunda cuestión a abordar es la relativa a la conjunta justificación que en la carta se hace de las causas "técnica" y "organizativa".

Se señala por la demandada que se ha procedido a la "robotización de parte de las funciones administrativas que hasta el momento venían siendo desarrolladas directamente por el personal". Desde un punto de vista puramente técnico, la empresa no ha procedido a la robotización, sino a la automatización a través de software, es decir, no existe "robot" físico alguno que haya asumido tareas, sino que un software dotado de reconocimiento óptico de caracteres, lee determinados documentos, extrae la información y hace con ella aquello para lo que está programado. Pero en ningún caso se trata de un robot, dado que para que ello así sucediera, debería de existir "la forma del soporte físico del robot", como exige el Parlamento Europeo en el Anexo a la Resolución de 16 de febrero de 2017, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre normas de Derecho civil sobre robótica. En definitiva, se trata de un software instalable en cualquier servidor generalista, sin perjuicio de que por razones comerciales se emplee el término robot y no 'bot', de manera equivocada (comercialmente se vende como "robot de software").

La empresa demandada ha llevado a cabo la instalación de un RPA, acrónimo de 'Robotic Process Automation', o Automatización de Procesos mediante la Robótica. Es, en definitiva, el uso de 'software' en 'bots' para realizar tareas corporativas rutinarias, como el procesamiento de formularios, entrada de datos, etc...

Obviando en todo caso las cuestiones técnicas, señala la demandada que la implantación del 'bot' (que no 'robot'), respondía a la "necesidad de adaptación a los cambios constantes que se vienen dando en el sector", así mismo se señala la necesidad de modernizar los sistemas en aras de "aumentar la competitividad de la Empresa dentro del mercado y mejorar los resultados en términos de eficiencia y coste, incrementando la eficiencia en la ejecución de operaciones recurrentes en los procesos financieros-administrativos a través de un modelo de operación más competitivo como el que permite los softwares de automatización de procesos mediante robots".

Como se señaló ut supra, son causas técnicas aquellas que afectan a los medios o instrumentos de producción, a saber, los cambios que en los mismos se produzcan. En el caso presente, nos hayamos con la

aparición de un nuevo elemento, a saber, un software que automatiza lo que antes se realizaba manualmente, prescindiendo por tanto de la necesidad del trabajador humano. Las razones estrictamente económicas, parecen claras, así en la carta se señala que los costes asociados a la implantación del RPA (licencia de servidor, nodo de producción y configuración), ascienden a un total de 12.900 euros anuales, en tanto que el coste de mantenimiento del puesto de trabajo de la actora, representa para la Empresa 28.412,44 euros anuales (salario + Seguridad Social). Si además de ello tenemos en cuenta que el 'bot' trabaja de 17:30 a 06:00 horas entre semana (12 horas y media) y 24 horas los fines de semana y festivos, lo que resulta claro es que por 12.900 euros anuales se desempeña un trabajo de 392 horas (98 a la semana), mientras que por 28.412,44 euros se desempeña un trabajo de 160 horas (40 a la semana). Es decir, que el 'bot' desempeña el trabajo correspondiente a 2,45 trabajadores al mes, lo cual vendría a coincidir con los trabajadores cuyos puestos han sido afectados por la implantación de la RPA, a saber, la actora, su compañero MANUEL y un tercer compañero prejubilado, el testigo D. ANTONIO. Es decir, que aún cuando el robot hiciera el trabajo en la misma cantidad de tiempo que la actora, la posibilidad de tenerle trabajando más horas, vendría a determinar la posibilidad de sustituir al menos a dos trabajadores. En la carta, se hace referencia a que el 'bot' ha asumido el 70% de las siguientes tareas:

- Reclamación de cobros (gestión de cobros)
- Compensación de cobros (conciliación de cobros)

Tareas ambas que realizaba la actora, sin embargo, y es aquí donde la carta comienza a carecer de todo elemento probatorio, las razones para amortización del puesto de la actora, no resultan acreditadas, como no resulta acreditada el efectivo tiempo y carga de trabajo de la que se libera a la actora. Así pues, en la carta se señala que en la automatización de la "Reclamación de cobros", los tiempos de ejecución de esta tarea se reducen un 94%, por cuanto esta tarea pasa de realizarse en un tiempo medio de 15 minutos por cliente, a realizarse en tan solo 55 segundos por cliente. En la pericial aportada no se hace estudio alguno al respecto de la realidad de tales hechos, esto es, no se hace un estudio del tiempo promedio que la actora tarda en hacer una tarea de "Reclamación de cobros", sino que se limita a transcribir lo que dice una "Presentación" o "Power Point" de Deloitte, sin hacer un examen de los datos subyacentes.

Lo cierto es que toda automatización suele conllevar una mejora en la eficiencia, pero en este caso, no hay una acreditación específica, con números concretos y detalle explicativo de los mismos, para lo cual la Pericial habría sido necesaria. Así, habría sido necesaria una pericia sobre si efectivamente la RPA hace en 55 segundos lo que antes se hacía en 15 minutos, y sobre si efectivamente la actora hacía en 15 minutos lo que ahora parece que se hace en 15 segundos. Durante las testificales, Dña. SONIA, Directora de Contabilidad y Cobros, señala que en 2017 por parte de Deloitte se pidió a los trabajadores que hicieran una relación de las tareas que efectuaban, lo cual corrobora la testifical de D. ANTONIO, y que en 2018 se pidió a los trabajadores que hicieran una cuantificación del tiempo que invertían en cada tarea. Una vez enviados esos datos a Deloitte, la entidad hizo su correspondiente informe, así mismo, Dña. SONIA para verificar la razonabilidad de los tiempos alegados por los trabajadores, llevó a cabo un estudio del SAP (herramienta con la que trabajan los trabajadores y en la que se hace un registro del tiempo que dedican a cada tarea, procedimiento etc...., un log), y concluyó, que, al menos en el caso de la actora, era razonable. Sin embargo, se carece de dichos datos, y no puede bastar la mera declaración de certeza de lo que figura en el folio 57 de las actuaciones, sin que haya la posibilidad de acceder a las fuentes para poder examinarlo. El acceso a la fuente de los datos, hubiera posibilitado un debate contradictorio (con posible pericial de la actora) que hubiera podido arrojar la realidad material de los hechos.

En todo caso, de la información obrante al folio 57 de las actuaciones, Dña. SONIA señalaría que dedica el 8% de su jornada mensual a "Gestión de cobros", a saber 21 de las 160,50 horas que tiene al mes. Ahora bien, no hay datos subyacentes que apoyen esta afirmación de Dña. SONIA, como tampoco los hay para sostener la afirmación que hace Deloitte en su documental anexa al informe pericial, como ni siquiera los hay para mantener la afirmación del documento aportado por la demandada, obrante al folio 57 de las actuaciones, en las que figuran unos datos en una tabla, sin contexto ni explicación alguna. Es decir, no hay ninguna prueba objetiva y sobre todo contrastable y contrastada que permita mantener la conclusión de Dña. SONIA, esto es, que la actora dedicaba el 8% de su jornada mensual a "Gestión de cobros" y el 89,23% de su jornada mensual a "Conciliación de cobros". A preguntas de este juzgador, no hay aportado a la causa ningún registro del SAP en el que se pueda verificar que efectivamente dedicaba esas horas a esas tareas, no hay pericial alguna a este respecto, no se aportan las hojas rellenas por la actora que se enviaron en 2018 a Deloitte cuantificando (la propia actora) las horas que dedicaba

a cada tarea, es decir, sólo tenemos afirmaciones de cuya realidad sólo puede creerse pero no verificarse. Consecuentemente, dado que en un procedimiento judicial los hechos deben ser probados, no habiendo prueba al respecto de tales afirmaciones no pueden tenerse por ciertos tales hechos.

A mayor abundamiento, se señala que el proceso de automatización “ha permitido que la tarea de compensación de cobros a clientes se realice en tan solo 6 minutos por cliente, cuando manualmente se realizaba en 10 minutos por cliente (tomando como referencia una carta de pago con 20 facturas)”, al igual que lo anteriormente expresado, no hay prueba alguna de la realidad de estos datos, y ello por cuanto no hay pericial que así lo acredite, con datos subyacente que pueden ser verificados y contrastados. Lo cierto es que la pericial aportada¹⁰ no se centra en el puesto de trabajo de la actora, en cómo desempeña ella sus labores, el tiempo que dedica y como en cambio, la RPA desempeña esas mismas labores en menos tiempo. Así pues, el tiempo que la actora dedica de media a la “Compensación de cobros”, no ha sido minutado, o al menos, dicha minutación no ha sido aportada para poder ser discutida y contrastada. Cabe señalar además, que la distribución personal del tiempo de trabajo frente a unas tareas dadas puede ser variable, dado que si a una persona se le asignan 10 tareas a realizar en 8 horas o le dan 20 tareas a realizar en el mismo tiempo, la velocidad de realización de estas variará, por lo que desconocemos el método de trabajo y la forma en que cada uno se desempeña ante unas tareas que o bien se dan en momentos puntuales o van surgiendo de manera continuada. Todos estos datos se desconocen, como se desconoce la realidad del desempeño del ‘bot’, no está acreditado que efectivamente realice las tareas con un 40% de mayor eficacia, dado que no hay datos que así lo demuestren, o no se han aportado.

Lo cierto es que al tiempo del despido, de una media de 500 clientes, solo 7 de ellos – los que más facturaban – habían sido asignados como tareas al ‘bot’. En los cuadros que se aportan en la carta, se parte de que el trabajo de la actora no se elimina al completo, sino sólo en un 70% de algunas tareas, a saber, de “Compensación de cobros” y “Reclamación de Cobros”, y ello por cuanto no se habían dado al ‘bot’ todos los clientes, sino solo 7 de los 500. Ahora bien, no se encuentra tampoco un estudio sobre cuánto tiempo dedicaba la actora a esos 7 clientes y cuánto dedicaba a los 493 restantes, se afirma como dato “incontrastado” que se le libera del 70% pero se desconoce los parámetros empleados para tal cálculo, siendo así que podría ser un 50% o un 40% o incluso un 1,4% (porcentaje real de 7 respecto a 500). Es cierto que todos los testigos y partes afirman que esos 7 clientes son los que más facturan y por ende los que más trabajo dan, ahora bien, no hay datos numéricos contrastables, con datos subyacente analizables que permitan un debate sobre la realidad de esos porcentajes, por lo que no cabe, igualmente sino tener por no acreditados tales hechos de la carta.

Lo mismo cabría señalar de las mejoras implementadas con el PM 360, todos los datos que se aportan están sacados del Informe de Deloitte, sin embargo, más allá de ser una “Presentación” o “Power Point”, no aportan los datos reales de los que se nutren, y siendo además un documento (como anexo a la pericial) que bien podría tratarse de una pericia, no se trae perito alguno que justifique o de razón de tal informe de Deloitte.

De forma concluyente, no queda acreditada la causa técnica, a la que va ligada la organizativa, por el hecho de que las horas que no quedan vacías de contenido a la actora se repartirían entre los demás trabajadores. Siendo así que no queda acreditada la realidad de las horas vacías de contenido, la causa organizativa queda sin sustento alguno, por lo que no queda sino la desestimación de la demanda.

Sexto.

Con todo y con ello, y sin perjuicio de que los datos afirmados en la carta no han quedado probados, se hace necesaria una digresión sobre la causa técnica, otrora tecnológica, como justificante de un despido objetivo.

Tras las sucesivas reformas el Estatuto de los Trabajadores, se han eliminado una serie de referencias que acompañaban a este tipo de causas, así la Ley 63/1997, de 26 de diciembre, de medidas urgentes para la mejora del mercado de trabajo y el fomento de la contratación indefinida, introdujo una nueva redacción del artículo 52.c) del Estatuto de los Trabajadores respecto a las causas organizativas tecnológicas y de producción vinculándolas a la superación de las dificultades que impidan el buen funcionamiento de la empresa por su posición competitiva o por exigencias de la demanda a través de una mejor organización de los recursos. En este sentido, la línea interpretativa jurisprudencial, respecto del despido objetivo por causas técnicas, organizativas y productivas, se concentra en las Sentencias del Tribunal Supremo de 10 de Mayo de 2006 (rcud 725/2005) y 31 de mayo de 2006 (rcud 49/2005, esta con voto particular), relativas a un despido objetivo por causas organizativas y productivas y en interpretación de la expresión legal “dificultades que impiden el buen funcionamiento de la

empresa" en un supuesto de subcontratación o "externalización" del transporte y reparto de los productos o mercancías de la empresa. En este caso el Tribunal Supremo interpretó que el término "Dificultades" no implicaba que las mismas fueran de tal entidad que pusieran en peligro la viabilidad futura de la empresa o del empleo en la misma, bastaba con que impidieran su "buen funcionamiento", por lo que, en definitiva, conforme a dicha jurisprudencia, la simple mejora de la "eficiencia en el uso de los medios o recursos de la organización empresarial" justificaba el despido objetivo. El voto particular, sin embargo, parte, por el contrario, de que el art. 52.c) ET determinaba la exigencia de que existiera una necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo, de tal manera que la mera mejora de la eficiencia de la empresa no era suficiente para justificar el despido objetivo.

En la determinación de la procedencia o improcedencia de las extinciones contractuales que se pretenden fundamentar en las denominadas legalmente como causas objetivas (en estos litigios el juez valora si concurre o no la causa objetiva para la procedencia del despido aducida por el empresario), se plantea la real colisión o conflicto de intereses y derechos contrapuestos, como el de la libertad de empresa y el derecho al trabajo, ambos dignos por igual de protección jurídica, con las derivadas dificultades para determinar, en su caso, el interés prevalente en el caso y en las circunstancias concretas y, derivadamente, para delimitarlos con el menor sacrificio y con su necesario sometimiento a un "juicio de proporcionalidad".

En este sentido, el voto particular emitido en la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de mayo de 2006 (rcud 49/2005), merece especial atención, por cuanto la simple mejora de la eficiencia, no puede ser tenida como piedra de toque (aquello que permite calibrar el valor preciso de una cosa) que justifique la inclinación de la balanza en favor del derecho a la libertad de empresa, sobre el derecho al trabajo e incluso sobre el interés público a favor del mantenimiento del empleo. En dicho voto particular, D. Jesús Gullón Rodríguez, señala que "[...] debe recordarse que para todos los supuestos del artículo 52 c) ET la norma determina la necesidad de que exista una necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo. La palabra necesidad no puede desligarse de la medida adoptada, lo que ha de suponer que en el análisis del concepto normativo a que ahora nos referiremos de dificultades se tenga presente ese concepto, totalmente contrapuesto al de mera conveniencia organizativa o de producción de la empresa." y que "la necesidad de amortización ha de vincularse con una situación de dificultad en la empresa, y no cualquier dificultad, sino aquella o aquellas que sean de tal entidad que impidan su buen funcionamiento. Por tanto, en supuesto como el presente en el que no hay rastro de mal funcionamiento de la empresa (...) no cabe calificar la situación existente de dificultades que permitan adoptar la decisión extintiva con amparo en el precepto", concluyendo que: "Por eso, la exteriorización del servicio con los efectos beneficiosos que hacia el futuro predice la Inspección de Trabajo y la reducción estimada de costes que se admite en la sentencia de instancia, son en este caso medidas empresariales que probablemente optimizarán lo que está funcionando adecuadamente, aunque ese funcionamiento pueda ser llevado a cabo de manera más eficiente. En suma: no hay dificultades que impidan el buen funcionamiento de la empresa ni por ello la medida de exteriorización puede resultar adecuada para objetivarla existencia de la invocada necesidad de amortización del puesto de trabajo del actor".

Lo cierto es que actualmente la redacción del art. 52.c) ET no es la misma, a partir del 18 junio 2010, la letra c) del artículo 52 quedó reformada por Ley 10/2010, de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo («B.O.E.» 17 junio), pasando a contemplar la siguiente redacción "Cuando exista la necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo". Por último la reforma legal introducida por la Ley 3/2012 de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, pasa a eliminar toda referencia a "necesidad" o "dificultad". Desaparece en la redacción del artículo 52.c) ET la referencia a "la necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo", poniendo de manifiesto la voluntad del legislador de disminuir las exigencias para despedir por esta causa, en cuanto los despidos serán procedentes no sólo cuando sea "necesario" amortizar puestos de trabajo, también cuando resulte "conveniente" para mejorar la eficiencia de la empresa, aunque no sea necesario o imprescindible la amortización del puesto de trabajo. Ahora bien, esta última reforma no supone en modo alguno la supresión del juicio de razonabilidad que el órgano judicial está obligado a realizar en todos los casos de extinción de contratos por causas objetivas al amparo de lo dispuesto en los arts. 51 y 52 ET. Por lo que argumentos como los esgrimidos en el voto particular de D. Jesús Gullón Rodríguez a la Sentencia de 31 de mayo de 2006 (rcud 49/2005), previos a las últimas reformas, sin embargo siguen siendo apreciables.

El concepto y la finalidad de la extinción de contratos de trabajo por causas objetivas con base en razones económicas, técnicas, organizativas o de producción no se ha modificado. Así pues, sigue estando configurado

como un mecanismo legal para la extinción de contratos de trabajo a menor coste del ordinario, cuando en la empresa concurren circunstancias de esa naturaleza y como instrumento para intentar mantener la actividad empresarial y conservar de esa forma los demás puestos de trabajo no afectados por tan drástica medida, pero no como ardid para reformar la estructura laboral de la empresa o evitar acudir a otros mecanismos que le generarían igualmente una indemnización mayor.

Por este motivo, la correcta interpretación de esta mayor flexibilización efectuada por el legislador con la reforma de 2012, de los requisitos anteriormente exigidos, no exime al empleador del deber de acreditar que real y efectivamente atraviesa por dificultades de cierta entidad para cuya superación es medida adecuada y razonable la extinción de contratos de trabajo, dado que lo contrario implicaría dejar libérrimamente en manos del empresario la opción unilateral por la extinción contractual con el pago de una indemnización inferior a la ordinaria, evitando acudir a otras opciones como la modificación sustancial de las condiciones de trabajo, que daría lugar igualmente a una indemnización mayor.

Y en este punto de la argumentación se hace necesario volver a acudir a los dos elementos que se enfrentan en un despido objetivo, a saber, la Libertad de Empresa y el Derecho al Trabajo, pero por encima de ellos, se encuentra el interés público en el mantenimiento del empleo. Y este interés público nace de una de las características propias de nuestro estado, a saber, el ser un Estado Social, que reconoce derechos y ofrece una serie de garantías. En el presente caso nos encontramos ante un fenómeno que supera lo puramente “técnico”, y que supera incluso la “libertad de empresa”, alcanzando a la estabilidad del empleo en su conjunto, como es la automatización de labores repetitivas que no ofrecen un valor añadido. Son múltiples los estudios que llevan a cabo una análisis prospectivo sobre los trabajos automatizables en cada economía, y son múltiples las fórmulas empleadas para ello. Carl Benedikt Frey y Michael Osborne, del Programa Oxford Martin sobre Tecnología y Empleo, elaboraron una metodología por la que se estimó que el porcentaje de computerización de la fuerza laboral en el año 2035 sería del 77% en China, del 69% en India y del 47% en Estados Unidos. Trasladando estos datos al Mercado Laboral Español, Caixabank Research (Disponible en: <https://www.caixabankresearch.com/documents/10180/2664458/36-37%2BDossiers%2B3%2BCAST.pdf>) elaboró un Dossier en Febrero de 2016 en el que calculaba que el 43% de los puestos de trabajo existentes en España tenían un riesgo superior al 66% de probabilidad de ser automatizados, en tanto otro 28% de los puestos de trabajo tenían un riesgo medio, a saber entre el 33% y el 66%. Por su parte BBVA Research (Disponible en: <https://www.bbva.com/es/wp-content/uploads/2018/03/Cuan-vulnerable-es-el-empleo-en-Espana-la-revolucion-digital.pdf>) también elaboró un Dossier al respecto en Marzo de 2018, aplicando al Mercado Laboral Español los criterios señalados por Frey y Osborne, resultando en alto riesgo de automatización un 36% de los puestos de trabajo existentes en España, y en riesgo medio un 33% de los trabajos existentes. En ambos casos lo que nos encontramos es que en un 69% y un 71% de los puestos de trabajo en España están en riesgo medio-alto de automatización.

Atendiendo a lo anterior, lo que resulta claro es que la automatización de procesos, como la operada en el caso presente, implicará una destrucción de empleos de al menos el 35% de la población activa, siendo así que un elemento de este carácter no tiende sino a la mera optimización de costes. La Libertad de Empresa se enfrenta así con el interés público por mantener el empleo y por ende con el Derecho al Trabajo. Siendo el despido objetivo una forma privilegiada y si se quiere excepcional, de concluir una relación laboral con una indemnización inferior a la ordinaria, no puede calificarse de excepcional, aquella causa que pueda afectar al 35% de todos los trabajos. Según datos de un informe elaborado por CCOO (Disponible en: <http://docpublicos.ccoo.es/cendoc/035344CrisisEconomicaEfectos.pdf>), durante la crisis económica de 2008 a 2012, se destruyó el 8,2% de los empleos. Los datos prospectivos de destrucción de empleo por la automatización son muy superiores, y por ende, hacen necesaria una reinterpretación del concepto de “causas técnicas” para el despido objetivo.

Lo primero que habría que señalar es que las “causas técnicas” parten, entre otros, de un “cambio” en los medios o instrumentos de producción. En el caso de la automatización, más que un cambio – entendiendo tal como conversión o modificación de algo en otra cosa – la automatización implica la irrupción de algo nuevo, y no el cambio de algo pasado. Como ejemplo, el cambio de un instrumento de producción, podría ser la transformación de las cámaras fotográficas analógicas a cámaras fotográficas digitales (STSJ de País Vasco, de 1 de octubre de 1996), en la que el trabajo de revelado y tratamiento desaparece y gran parte de la labor de un “fotógrafo manual” puede desaparecer. Sin embargo, en el caso presente, se pasa de que los trabajadores hagan uso de un instrumento de producción para el desempeño de su trabajo, a que el instrumento de producción haga

ese trabajo por sí. Aquí no se produce un cambio en el medio o instrumento de producción, lo que se produce es la sustitución de un trabajador por un instrumento. Lo contrario sería tanto como considerar al trabajador un instrumento y la aparición de un 'robot' o 'bot' un cambio en ese instrumento.

Pero es más, ha de partirse de una visión finalista de la circunstancia, esto es, de los efectos que a futuro ello puede suponer. En el caso presente, tomando por ciertos los datos aportados (no acreditados) en la carta de despido, la introducción de 'bots' en el entorno laboral implica la multiplicación de la productividad, en tanto en cuanto uno solo de estos 'bots' pueden hacer el trabajo de más de un trabajador, y con ello aumentar la competitividad sobre la base de reducir costes. Sin embargo, esos costes que se reducen, se circunscriben en prescindir totalmente de los trabajadores. Esto es, se erige la mejora de la competitividad como elemento único que justifique el despido, mediante la introducción de 'bots' que automaticen el trabajo, desplazando a la masa laboral humana.

Definitivamente, esto no puede ser tenido como una causa justa para un despido objetivo procedente, por cuanto lo contrario implicaría favorecer, so pretexto de la competitividad, la subestimación y minimización del Derecho al Trabajo. La correcta interpretación del art. 52 c) ET, no puede llevarnos a confundir la mera conveniencia empresarial de reducir costes, con la necesidad de superar desajustes entre la fuerza laboral y la oferta.

No debe olvidarse que la finalidad de este precepto legal es la de contribuir a ayudar a la empresa que atraviesa dificultades ora en el ámbito económico global, ora en un área determinada de la empresa, y no la de configurar un sistema de incremento de los beneficios en aquellas empresas que, no atravesando complicación alguna, pretenden acogerse al mismo ante cualquier eventualidad o circunstancia que se produce en su proceso técnico, productivo y de organización, trasladando al trabajador los riesgos de la actividad empresarial y haciendo recaer sobre el mismo cualquier incidencia del mercado, de escasa relevancia y nula incidencia en su normal funcionamiento, o servir de subterfugio para evitar llevar a cabo una negociación con los trabajadores por las que se les establezcan y reconozcan una serie de derechos y garantías laborales, como implicaría la masiva sustitución de trabajadores por automatismos robóticos.

Como se señalaba en el voto particular precitado, en el caso presente no se ha producido un problema o desajuste entre la demanda existente en el mercado y la fuerza laboral existente en la empresa, sino que ha sido la propia empresa, que no tenía problemas previos, la que ha introducido un elemento que ha creado dicho desajuste (por otro lado, no acreditado), al adjudicar a un 'bot' el trabajo que antes desempeñaban humanos. Lo cierto es que en el caso presente, no había una carga de trabajo inasumible que justificara la introducción de un elemento robótico que se encargara de dicho excedente de trabajo, igualmente, no ha quedado probado que el descenso de trabajo haya implicado la conveniencia, por ser mas "económico", de tener un 'bot' trabajando 24 horas al día, frente aun trabajador cuyos derechos son no trabajar más de 40 horas semanales de jornada ordinaria. La razonabilidad de la medida no puede encontrarse en la mera conveniencia económica de introducir un "instrumento" que trabaje 392 horas al mes, frente a una "persona" que por derechos sociales alcanzados, no debería trabajar más de 160 horas al mes, ni por la mejor conveniencia económica de pagar 12.900 euros anuales por una licencia, frente a los 28.412,44 euros anuales de un trabajador, suponiendo un ahorro en Salarios y sobre todo en Cotizaciones a la Seguridad Social, esta última, la que sostiene el Estado Social (art. 1 CE).

En definitiva, la automatización – como causa técnica del despido objetivo – implica una oposición entre los Derechos Sociales alcanzados por los trabajadores (salario mínimo, jornada laboral, limitación de horas extraordinarias), que se vislumbran como obstáculo u óbice para alcanzar un rendimiento empresarial más óptimo, frente a la posibilidad de que un "instrumento de producción" pueda efectuar ese mismo trabajo sin límite de horas, sin salario ni cotizaciones sociales. En definitiva, la automatización mediante 'bots' o 'robots', con la única excusa de reducir costes para aumentar la competitividad, viene a significar lo mismo que reducir el Derecho al Trabajo para aumentar la Libertad de Empresa. Siendo así por tanto que no puede tenerse por procedente un despido en estos términos, en atención a la interpretación – que expuesta ut supra – ha de darse del despido objetivo por causas técnicas. Ergo no es dable que en casos como el presente, en el que la automatización viene a sustituir a los trabajadores en sus tareas, hasta desplazar a la masa laboral del mercado, por la mera competitividad de la empresa, pueda esta acogerse a una forma privilegiada de despido en la que se abona al trabajador una indemnización inferior a la ordinaria.

Séptimo.

En cuanto a las consecuencias jurídicas del despido improcedente, las mismas vienen contempladas en el artículo 56.1 del Estatuto de los Trabajadores. El empresario, en el plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, puede optar entre la readmisión de la actora con abono de los salarios de tramitación, y el pago de la indemnización prevista en el artículo 56.1 del Estatuto de los Trabajadores; esto es, una indemnización igual al importe de treinta y tres días de salario por año trabajado con prorrateo de los periodos inferiores al años y con un máximo de veinticuatro mensualidades.

Octavo.

En relación con el interés legal por mora previsto en el art. 29.3 del ET, en atención a las cantidades reclamadas en demanda y no discutidas en la vista, por no preaviso comunicación extintiva, por cuantía de 863,85 euros; la sentencia unificadora del Tribunal Supremo de 17 junio 2014 (rec 1315/2013, pte Luis Fernando de Castro Fernández) ha unificado la doctrina en este punto, señalando que el criterio ha de ser el de “objetiva y automática aplicación de los intereses para toda clase de deudas laborales, ... concretamente, en el supuesto de que no ostenten naturaleza salarial, han de indemnizarse en el porcentaje previsto en el art. 1108 del Código Civil, y... tratándose de créditos estrictamente salariales han de ser compensados con el interés referido en el art. 29-3 del ET, se presente o no “comprensible” la oposición de la empresa a la deuda”.

Este mismo criterio se reitera en las sentencias unificadoras del Tribunal Supremo de 14 noviembre 2014 (rec 2977/2013, pte M^a Lourdes Arastey Sahún) y de 24 febrero 2015 (rec 547/2014, pte Jordi Agustí Juliá).

Así pues, conforme a la jurisprudencia unificadora de nuestro Tribunal Supremo, que lógicamente este juzgado acata y comparte, procede declarar el interés legal por mora, con independencia de que la reclamación fuese o no controvertible o discutible jurídicamente, y con independencia también de que se estime de forma total o parcial, pues en cualquier caso la cantidad estimada en sentencia debe incrementarse con el interés legal por mora del 10% anual desde el 28 de Mayo de 2019, fecha en que se concretó la deuda como obligación líquida y vencida y se reclamó inicialmente mediante la presentación de papeleta de conciliación ante el SEMAC, o en su caso los intereses legales del artículo 1108 del Código Civil en importes distintos de salarios, así como a los intereses al tipo legal incrementado en dos puntos desde el momento de la presente resolución hasta el total pago (artículo 921.2 LEC).

Noveno.

Contra la presente resolución cabe interponer recurso en base a lo establecido en el art. 191 de la LRJS.

Y vistos, además de los citados, los preceptos legales de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que DEBO ESTIMAR y ESTIMO la demanda interpuesta por Doña ELVIRA contra LOPESAN HOTEL MANAGEMENT, S.L. y FOGASA, debo declarar y declaro IMPROCEDENTE el despido efectuado por la empresa demandada a la parte actora; en su virtud, debo condenar y condeno a dicha empresa a que readmita a la parte actora en el mismo puesto y condiciones de trabajo que regían antes del despido o la indemnice en la cantidad de 28.305,49 euros, menos la cantidad ya abonada con la carta de despido; dicha opción deberá ser ejercitada en el plazo de 5 días desde la notificación de esta Sentencia; para el caso de que la demandada no ejercite ningún tipo de opción de forma expresa, se entenderá que procede la readmisión; y si se optase por la readmisión, debo condenar y condeno a la empresa demandada a que, además, abone a la parte actora el importe de los salarios de tramitación, a razón de 57,59 euros diarios devengados desde el 29 de Marzo de 2019 hasta la notificación de la presente.

Igualmente, se condena a LOPESAN HOTEL MANAGEMENT, S.L. a abonar a la actora, la cantidad de 863,85 euros, por el concepto del Hecho Probado Décimo, más los intereses legales.

Respecto al FOGASA no se efectúa pronunciamiento de absolución o condena sin perjuicio de sus obligaciones con arreglo al artículo 33 del ET.

Notifíquese la presente Resolución a las partes en legal forma, haciéndose saber al tiempo que contra la misma cabe recurso de Suplicación, para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, y que deberá anunciarse ante este Juzgado en el plazo de 5 días hábiles siguientes a la notificación de esta sentencia, siendo indispensable que el recurrente que no goce del beneficio de justicia gratuita acredite, al anunciar el recurso, haber consignado la cantidad objeto de la condena, que podrá sustituirse por el aseguramiento mediante aval bancario. La consignación deberá efectuarse en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado en la entidad Banco Santander, nº 0049 3569 92 0005001274 IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274, y al concepto clave 5234-0000-65-0470- 19. Se significa además que todo el que sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo, beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o de justicia gratuita, intente interponer recurso de suplicación, deberá efectuar un depósito de 300 €, que ingresará con independencia a la consignación en su caso, en la indicada cuenta y concepto, debiendo el recurrente hacer entrega del resguardo acreditativo en la Secretaría del Juzgado, al tiempo de interponer el recurso de Suplicación.

Así por esta mi Sentencia, la pronuncio, mando y firmo.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.