



Roj: **STSJ M 6291/2013 - ECLI: ES:TSJM:2013:6291**

Id Cendoj: **28079340052013100202**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **5**

Fecha: **25/03/2013**

Nº de Recurso: **101/2012**

Nº de Resolución: **284/2013**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MARIA BEGOÑA HERNANI FERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 6291/2013,**
STS 3434/2014

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

SALA DE LO SOCIAL-SECCION 5ª

MADRID

Sentencia nº 284

Ilma. Sra. Dª Begoña Hernani Fernández Presidente

Ilma. Sra. Dª Aurora de la Cueva Aleu

Ilma. Sra. Dª Alicia Catalá Pellón

En **Madrid**, a veinticinco de marzo de dos mil trece.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de

Madrid, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A

en la demanda nº 101/12-5ª, presentada por los TRABAJADORES DE LA **AGENCIA** DE PROTECCIÓN DE **DATOS** DE LA **COMUNIDAD DE MADRID**, representados por D. Fabio , asistidos por el Letrado D. Jesús Francisco Molinera Mateos, contra la **AGENCIA** DE PROTECCIÓN DE **DATOS** DE LA **COMUNIDAD DE MADRID** y la **COMUNIDAD DE MADRID**. Ha actuado como Ponente la Ilma. Sra. Dª Begoña Hernani Fernández.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que con fecha 28 de diciembre de 2012 tuvo entrada en esta Secretaría demanda presentada por los Trabajadores de la **Agencia** de Protección de **Datos** de **Madrid** contra la **Agencia** de Protección de **Datos** de la **Comunidad** de **Madrid** y contra la **Comunidad** de **Madrid**.

SEGUNDO.- Que admitida la demanda a trámite por decreto, se señaló para juicio el día 5 de marzo de 2013, con el resultado que consta en el Acta levantada al efecto.

TERCERO.- Que en la tramitación de los presentes autos se han observado los trámites legales.

HECHOS PROBADOS



PRIMERO.- Con fecha 28 de noviembre 2012 la empresa, APDCM, (en lo sucesivo APDCM) comunicó al Representante Legal de los Trabajadores su decisión en los términos siguientes: "De conformidad con lo dispuesto en el artículo 49.1.g) del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (en adelante, el "ET"), en remisión al artículo 51 del mismo cuerpo legal , así como en el artículo 37 del Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre , por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y de reducción de jornada (en adelante, el "RD 1483/2012"), procedemos a comunicarle el inicio del procedimiento de despido, así como la apertura del preceptivo periodo de consultas previo a la extinción de los contratos de la totalidad de la plantilla de la **Agencia** de Protección de **Datos** de la **Comunidad de Madrid** (en adelante, la "APDCM"), como consecuencia de la extinción de su personalidad jurídica.

El Proyecto de Ley de Medidas Fiscales y Administrativas para el año 2013, actualmente en fase de tramitación en sede parlamentaria, establece en su artículo 55 , la extinción de la APDCM. La extinción de la APDCM conlleva la extinción de su personalidad jurídica, y ello opera como causa directa de extinción de los contratos de trabajo suscritos con los trabajadores que la integran. De hecho, el citado Proyecto así lo dispone, en su Disposición Adicional Quinta, al postular que se extinguen los contratos del personal laboral de la APDCM.

Por todo ello, le comunico que la extinción de los contratos laborales suscritos con los trabajadores que integran la plantilla de la APDCM, se producirá por la causa prevista en el artículo 49.1.g) del ET , esto es, por "extinción de la personalidad jurídica del contratante", debiendo seguirse los trámites previstos en el artículo 51 del mismo cuerpo normativo y del RD 1483/2012 .

Como consecuencia de lo anterior, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del RD 1483/2012 , con esta fecha, en mi calidad de Director de la APDCM, se va a proceder a comunicara la autoridad laboral competente, así como a la Dirección General de Función Pública, la apertura del periodo de consultas previo al procedimiento de despido colectivo, en el que se hayan afectados la totalidad de los trabajadores con contrato laboral de la APDCM.

A tenor de lo establecido en el artículo 7 del RD 1483/2012 , la duración del periodo de consultas se establece por un plazo máximo de 15 días naturales contados a partir de la notificación del inicio del mismo, debiendo fijarse el calendario de las reuniones dentro del referido periodo.

Por lo anterior, la APDCM propone el siguiente calendario de reuniones a celebrar dentro del periodo de consultas, sin perjuicio de que las partes alcancen un acuerdo por el que se fije un calendario de reuniones distinto al propuesto:

-Se convoca una primera reunión el próximo día 4 de diciembre de 2012 a las 10 horas en la sede de la APDCM, sita en calle Gran Vía, nº 43, 10ª Planta, Sala del Consejo, C.P. 28013(**Madrid**).

-Se convoca una segunda reunión el próximo día 10 de diciembre de 2012 a las 10 horas en la sede de la APDCM, sita en calle Gran Vía, nº 43, 10ª Planta, Sala del Consejo, C.P. 28013(**Madrid**).

Por otro lado, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 51 del ET y en los artículos 3 y siguientes del RD 1483/2012 , se adjunta documentación que a continuación se relaciona:

-Anexo 1: Memoria explicativa de las causas del despido colectivo.

-Anexo 2: Relación numerada y nominal de los trabajadores afectados por el despido colectivo, con señalamiento de su clasificación profesional.

-Anexo 3: Relación numerada y nominal de los trabajadores empleados habitualmente en el último año, con señalamiento de su clasificación profesional.

-Anexo 4: Composición de la representación de los trabajadores y composición de la Comisión Negociadora.

-Anexo 5: Certificación del Secretario del Consejo de Gobierno de la **Comunidad de Madrid** relativo al Proyecto de Ley de Medidas Fiscales y Administrativas, aprobado por Acuerdo del Consejo de Gobierno de 22 de noviembre de 2012, por el que se ordena su remisión a la Asamblea de la **Comunidad de Madrid**.

-Anexo 6: Certificación de la Directora General de Presupuestos y Recursos Humanos de la Consejería de Economía y Hacienda de la **Comunidad de Madrid** relativa al Proyecto de Ley de Presupuestos Generales de la **Comunidad de Madrid** para 2013.

-Anexo 7: Ley 5/2011, de 23 de diciembre, de Presupuestos



Generales de la **Comunidad de Madrid** para el año 2012.

-Anexo 8: Boletín Oficial de la Asamblea de **Madrid** núm. 92 de 27 de noviembre de 2012 en el que se puede observar el tenor literal del Proyecto de Ley 6/2012 de Medidas Fiscales y Administrativas y de su artículo 55 en relación con la extinción de la APDCM.

-Anexo 9: Decreto 2/2010, de 4 de febrero, de la Presidenta de la **Comunidad de Madrid**, por el que se nombra a D. Demetrio Director de la APDCM, que ostenta la representación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 Ley 8/2001, de 13 de julio, de Protección de **Datos** de Carácter Personal en la **Comunidad de Madrid** y copia de su D.NN.I.

Asimismo, le informamos que la APDCM prevé efectuar la extinción de los contratos de trabajo el 31 de diciembre de 2012.

Sin otro particular, y con el ruego de que firmen un duplicado de la presente en señal de su recepción así como de la documentación adjunta, les saluda atentamente". Tal y como consta el recibí fue firmado como "no conforme" por la Representación de los Trabajadores.

SEGUNDO.- Con fecha 30 de noviembre de 2012 la **Agencia** de Protección de **Datos** de la **Comunidad de Madrid** notificó al representante de los trabajadores el inicio de un periodo de consultas, como inicio del trámite del despido colectivo, con el objeto de llevar a cabo la extinción de 16 contratos de trabajo, totalidad de trabajadores pertenecientes al único centro de trabajo que tiene la citada **Agencia** en **Madrid**.

La empresa entregó a la representación legal de los trabajadores la Memoria explicativa y los Anexos de la misma. Asimismo la empresa comunicó que había efectuado la preceptiva comunicación del Despido Colectivo a la Autoridad Laboral. Se dan por reproducidos tales documentos que obran en las actuaciones.

TERCERO.- El período de consultas se desarrolló desde el 4-12-2012 hasta el 11-12-2012, habiéndose celebrado tres reuniones, los días 4, 10 y 11 de diciembre de 2012 dándose por concluido el periodo el día 11 de diciembre de 2012 en cuya fecha se suscribió acta final sin acuerdo.

CUARTO.- La APDCM fue creada por Ley 13/1995, de 21 de abril, modificada posteriormente por Ley 13/1997, de 16 de junio, como Entidad de Derecho Público independiente de las demás instituciones de la **Comunidad de Madrid**, con personalidad jurídica propia y distinta de la Administración General de la **Comunidad de Madrid**, gozando de independencia en el ejercicio de sus funciones.

QUINTO.- La Ley 13/1995, de 21 de abril, de Regulación del Uso de la Informática en el Tratamiento de **Datos** Personales por la **Comunidad de Madrid**, modificada parcialmente por la Ley 13/1997, de 16 de junio y por la Ley 6/1999, de 30 de marzo, creó la **Agencia** de Protección de **Datos** de la **Comunidad de Madrid** como Ente de Derecho Público, con personalidad jurídica propia y plena capacidad, Ente que entró en funcionamiento en el año 1997, y cuyo Estatuto se fue aprobado por Decreto 22/1998, de 12 de febrero.

La Ley 8/2001, de 13 de julio, de Protección de **Datos** de Carácter Personal en la **Comunidad de Madrid**, derogó la Ley 13/1995, de 21 de abril, y reguló la **Agencia** de Protección de **Datos** de la **Comunidad de Madrid** como un ente de Derecho Público de los previstos en el artículo 6 de la Ley 9/1990, de 8 de noviembre, Reguladora de la Hacienda de la **Comunidad de Madrid**.

SEXTO.- El Estatuto de la **Agencia** de Protección de **datos** de la **Comunidad de Madrid** dispone: "Título I. Disposiciones Generales. Artículo 1. La **Agencia** de Protección de **Datos** de la **Comunidad de Madrid**. Naturaleza jurídica. La **Agencia** de Protección de **Datos** de la **Comunidad de Madrid** es un Ente de Derecho Público de los previstos en el artículo 6 de la Ley 9/1990, de 8 de noviembre, Reguladora de la Hacienda de la **Comunidad de Madrid**, con personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar, y se configura como una autoridad de control que actúa con objetividad y total independencia de las Administraciones Públicas de la **Comunidad de Madrid** en el ejercicio de sus funciones, relacionándose con el Gobierno de la **Comunidad de Madrid** a través de la Consejería que, en su caso, se determine. Artículo 2. Régimen jurídico. La **Agencia** de Protección de **Datos** de la **Comunidad de Madrid** se rige por la Ley 8/2001, de 13 de julio, y por las disposiciones reglamentarias de desarrollo de la misma, por la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de **Datos** de Carácter Personal, y por este Estatuto. Es lo no previsto en las normas anteriores y para el ejercicio de sus funciones públicas y de organización interna, se rige por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y resto de la normativa aplicable en la **Comunidad de Madrid**. Así mismo en su art. 30 dispone "Los contratos que celebre la **Agencia** de Protección de **Datos** se regirán por las normas generales de la contratación de las Administraciones Públicas, así como por la normativa de desarrollo que sea de aplicación en la **Comunidad de Madrid**".



SEPTIMO.- Al folio 22 de las actuaciones consta, "Resolución del Director de Función Pública relativa a la aplicación de la prioridad a que se refiere el artículo 41 del Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre , por el que se aprueba el reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada, en el expediente de regulación

de empleo tramitado por la **Agencia** de Protección de **Datos** de la **Comunidad de Madrid**". Y al folio 24 consta: "A las cuentas

formuladas se acompañará la siguiente documentación adicional para proceder a la integración de su patrimonio, derechos y obligaciones en la **Comunidad de Madrid**: balance de comprobación, relación detallada de acreedores y deudores, inventarios de inmovilizado y existencias, certificaciones bancarias acreditativas de los medios líquidos, acta del arqueo de caja, en su caso, y justificantes de la situación respecto a la **Agencia** Estatal de Administración Tributaria y la Seguridad Social, que permitan realizar las actuaciones subsiguientes en los plazos establecidos, así como cualquier otra documentación justificativa de los saldos objetos de incorporación. Esta documentación deberá estar referida a la fecha de la extinción de la **Agencia** de Protección de **Datos** de la **Comunidad de Madrid**". **Datos** reconocidos por la **Comunidad de Madrid**.

OCTAVO.- Con fecha de 13 de diciembre de 2012 la APDCM comunica su decisión definitiva, al Representante Legal de los Trabajadores, sobre el despido colectivo iniciado en 28 de noviembre de 2012 con el siguiente contenido: "De conformidad con lo dispuesto en el artículo 47 del Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre , por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y de reducción de jornada (en adelante, el "RD 1483/2012"), la APDCM viene a comunicarle su decisión definitiva acerca del despido colectivo iniciado con fecha 28 de noviembre de 2012 y cuyo periodo de consultas finalizó, como Ud. sabe, sin acuerdo como así se dispone en el Acta Final del Periodo de Consultas suscrito con fecha 11 de diciembre de 2012.

La citada decisión de la APDCM consiste en la adopción de las siguientes medidas:

1. La extinción de Los contratos laborales suscritos con los trabajadores que integran la plantilla de la APDCM por la causa prevista en el artículo 49.1.g) del ET , esto es, por "extinción de la personalidad jurídica del contratante", con fecha de efectos el 31 de diciembre de 2012, y cumpliendo para ello los requisitos establecidos en los artículos 51 y 53 del ET .

A estos efectos la APDCM ofrece la indemnización legal establecida en el citado artículo 53 del ET , esto es, una indemnización equivalente a 20 días de salario por año deservicio, con el límite de 12 mensualidades.

Los trabajadores de la APDCM afectados por la presente medida extintiva son los siguientes:

- D. Simón .
- D^a. Patricia
- D^a. Angelina .
- D^a. Joaquina
- D^a. Valle .
- D. Aquilino .
- D^a. Dulce .
- D. Fabio .
- D. Marcos .
- D^a. Rafaela .
- D^a. Belinda .
- D^a. Lina .
- D^a. María Angeles .
- D. Luis Carlos .
- D. Bernardino .
- D^a. Filomena .



2. La suscripción de un convenio especial con la Seguridad Social de todos los trabajadores afectados por el despido mayores de 55 años a la fecha de extinción de sus contratos de trabajo, desde la finalización del periodo de prestación de desempleo que les corresponda hasta que los mismos cumplan 61 años, y siempre que no tuvieran la condición de mutualistas el 1 de enero de 1967, de conformidad con lo dispuesto en el artículo

51.9 del ET.

Los trabajadores de la APDCM que cumplen estos requisitos son

los siguientes:

-D^a. Patricia

-D^a. Angelina .

-D^a. Dulce .

-D. Fabio .

3. El ofrecimiento de una reincorporación asegurada para los trabajadores que tuvieran concedida una excedencia por la Administración de la **Comunidad de Madrid** en los puestos de trabajo que ocupaban con anterioridad a la excedencia y con las mismas condiciones que ostentaban en el momento de solicitar la excedencia, pero actualizadas a la fecha de incorporación.

El aseguramiento de la citada reincorporación quedaría condicionado a que la incorporación se produjera en el mes de diciembre de 2012 previa presentación de baja voluntaria en la APDCM. Por ello en este supuesto no se extinguiría el contrato de trabajo de manera indemnizada.

Los trabajadores a los que se garantizaría dicha reincorporación

serían los siguientes:

-D. Bernardino

-D^a. Dulce

-D^a. Angelina

-D. Luis Carlos

-D^a. Patricia

-D^a. Valle

-D^a. Joaquina

Se hace constar que habiendo transcurrido el plazo previsto en el párrafo tercero del punto segundo del Acta final del periodo de consultas, ninguno de los trabajadores afectados por la medida ha solicitado la baja voluntaria en esta **Agencia**, por lo que se procede a la extinción de sus contratos.

Asimismo le informamos que, de conformidad con el citado artículo 47 del RD 1483/2012 dicha decisión se ha adoptado tras la obtención de los informes favorables al respecto emitidos por la Dirección General de la Función Pública de la Consejería de Presidencia, Justicia y Portavocía de Gobierno y a la Dirección General de Presupuestos y Recursos Humanos de la Consejería de Economía y Hacienda.

Además, la APDCM procederá a comunicar en el día de hoy su decisión en relación con el despido colectivo a la Dirección General de Trabajo de la Consejería de Empleo, Turismo y Cultura.

Sin otro particular, y con el ruego de que firmen un duplicado de la presente en señal de su recepción, les saluda atentamente", firmada como "no conforme" por la Representación de los Trabajadores.

NOVENO.- Con fecha 14 de Diciembre de 2012 la demandada entregó a dieciséis empleados, todos contratados laborales de la APDCM, totalidad de la plantilla, carta de despido, como consecuencia del despido colectivo, con efectos 31 de diciembre de 2012, cuyo contenido se da por reproducido.

DÉCIMO.- El Inspector de Trabajo y Seguridad Social emitió informe el 8 de enero de 2013 que obra en autos y se da por reproducido, en el que entre otras cosas señala: "La empresa, cuya actividad consiste en velar por el cumplimiento de la legislación en materia de protección de **datos**, basa su pretensión en la extinción de la personalidad jurídica del contratante recogida en el artículo 49.1g). de la Ley del Estatuto de los Trabajadores , en base al contenido del artículo 55 del Proyecto de Ley de Medidas Fiscales y Administrativas para el año



2013 (en la actualidad contenido en el artículo 61 de la Ley 8/2012, de 28 de diciembre, en el que se contiene la decisión de extinguir el Ente de Derecho Público **Agencia** de Protección de **Datos** de la **Comunidad de Madrid**).

Las razones aducidas como justificadoras de la decisión extintiva, se fundamentan en el Proyecto de Ley de Medidas Fiscales y Administrativas para el año 2013, en cuyo artículo 55 se establecía la "extinción de la **Agencia** de Protección de **Datos** de la **Comunidad de Madrid**, ente de derecho público de los

previstos en el artículo 6 de la Ley 9/1990, de 8 de noviembre, reguladora de la Hacienda de la **Comunidad de Madrid**...". Asimismo se preveía que las competencias del ente se integrarían en la **Agencia** Española de Protección de **Datos**. En la actualidad, en el artículo 61 de la Ley 8/2012, de 28 de diciembre, de medidas Fiscales y Administrativas de la **Comunidad de Madrid**, se incluyen los anteriores postulados sobre extinción de la **Agencia** de Protección de **Datos** de la **Comunidad de Madrid** y la integración de sus competencias en la **Agencia** Estatal. La entrada en vigor de esta Ley se establece para el 1 de enero de 2013, en virtud de lo previsto en la Disposición Final Tercera. El Proyecto de Ley de Presupuestos Generales de la **Comunidad de Madrid** para 2013 (aprobado por Acuerdo de Consejo de Gobierno en su sesión del día 31 de octubre de 2012 y presentado en la Asamblea de **Madrid** en la misma fecha) no se recoge dotación presupuestaria alguna para la **Agencia** de Protección de **Datos** de la **Comunidad de Madrid** para el ejercicio 2013, habiéndose suprimido el Programa Presupuestario 125 de la sección 11, donde se consignaban los créditos necesarios para hacer frente a las obligaciones del citado Ente en ejercicios anteriores. Una vez aprobada la ley de Presupuestos Generales de la **Comunidad de Madrid** por Ley "7/2012, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales de la **Comunidad de Madrid** para el año 2013", se observa la ausencia de crédito destinado al mantenimiento de la **Agencia**, sin duda por haber sido extinguida. La entrada en vigor de la Ley es también el 1 de enero de 2013.

La comunicación va acompañada de una memoria explicativa de las causas del despido.

Consta en la misma que: Se considera pertinente realizar unas pequeñas consideraciones respecto de dos aspectos que caracterizan el presente expediente la no alegación de causa de las contenidas en el artículo 51 del Estatuto de los

Trabajadores y el hecho de que la extinción de contratos se produzca antes de la entrada en vigor de las normas jurídicas sobre las que se fundamenta el despido colectivo. Respecto de la primera de las cuestiones, la no precisión de la causa origen de la medida entre las del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores, esto es, económicas, técnicas, organizativas o de producción, debe decirse que siendo ello cierto, no lo es menos que la razón para la extinción se encuentra en el artículo 49.1 g), la extinción de la personalidad jurídica del contratante, la cual constituye una causa distinta de las previstas en el artículo 51. Cuestión distinta es, como establece el propio artículo 49, que este hecho lleve aparejado necesariamente que se sigan los trámites del artículo 51. Se observa que se habla de trámites, aspecto éste de carácter formal, y no de que se considere tal decisión una regulación de empleo o despido colectivo en sentido propio. De hecho, si la extinción del empresario se produjera como consecuencia de fallecimiento de la persona física o jubilación

y no se produjera subrogación u otro tipo de continuidad en la industria, aún cuando implicara la extinción de todos los contratos de trabajo vigentes en ese momento, no se tramitaría procedimiento de despido colectivo alguno, y la indemnización se vería reducida a un mes de salario.

Por consiguiente, como señalan algunos pronunciamientos judiciales, "extinguida la personalidad jurídica del contratante, la extinción de los contratos de trabajo en que figuraba como parte empresarial solamente puede producirse, por exigencia legal, a través del procedimiento marcado en el artículo 51 del ET, para de este modo salvaguardar el artículo 37 de la Constitución Española relativo a la negociación colectiva laboral, en conexión al derecho de libertad sindical recogido en el artículo 28 de la Carta Magna".

Ello implica que no tenga que existir una causa inmediata de las recogidas en el artículo 51 del ET, puesto que el supuesto extintivo no es propiamente de los recogidos en el mismo, sino que la toma de esta decisión reside en las medidas de ajuste presupuestario y de recorte de gasto que vienen impuestas por normas imperativas estatales, y que cuentan con el amparo último de la propia Constitución Española tras la reforma que se produjo el 27 de septiembre de 2011, que incluye compromisos como los siguientes:

"1. Todas las Administraciones Públicas adecuarán sus actuaciones al principio de estabilidad presupuestaria.

2. El Estado y las **Comunidades** Autónomas no podrán incurrir en un déficit estructural que supere los márgenes establecidos, en su caso, por la Unión Europea para sus Estados Miembros.



Una ley orgánica fijará el déficit estructural máximo permitido al Estado y a las **Comunidades** Autónomas, en relación con su producto interior bruto. Las Entidades Locales deberán presentar equilibrio presupuestario." Mediante actos políticos, las Administraciones Públicas vinculadas eligen la mejor forma de reducir el gasto, habiéndose optado en el caso que nos ocupa por la desaparición de la **Agencia** de Protección de **Datos** de la **Comunidad** de **Madrid**, cuyas competencias son adscritas a la **Agencia** Estatal existente.

Con respecto a que las extinciones de contratos se produzcan con anterioridad a la entrada en vigor de las leyes que decretan la desaparición de la **Agencia**, ello resulta lógico por la vigencia de las mismas y su proyección sobre un periodo de tiempo definido. En efecto, la ley de Medidas Fiscales y Administrativas para el año 2013 dispone la desaparición de la **Agencia**, mientras que la Ley de Presupuestos Generales de la **Comunidad** de **Madrid** para 2013, no contempla la existencia de crédito para su mantenimiento. Ambas tienen establecida su entrada en vigor el 1 de enero de 2013, pero llegado ese momento ya no puede existir la **Agencia** de Protección de **Datos** de la **Comunidad** de **Madrid**, dado que no habría medios de subsistencia para la misma.

Por tanto, aún siendo algo en principio anómalo, en este caso cobra coherencia el hecho de que la extinción de contratos sea anterior (un día) a la entrada en vigor de la Ley que decreta su desaparición".

UNDECIMO.- La demandada basa la causa del despido colectivo en la extinción de la personalidad jurídica de la **Agencia** de Protección de **Datos** de la **Comunidad** de **Madrid**, en un proyecto Ley de la **Comunidad** de **Madrid**, sin que dé **dato** objetivo alguno que justifique la extinción, exponiendo en su Memoria **datos** relativos a la economía española en general.

En la propia Memoria justificativa del Despido Colectivo se dice: "la extinción contractual está condicionada a que la Ley de Medidas Fiscales y Administrativas para el año 2013 que finalmente se apruebe declare la extinción de la APDCM. Huelga decir que en caso contrario el presente procedimiento de despido colectivo no tendrá ningún efecto". En las cartas de despido se dice expresamente: Huelga decir que la APDCM renunciaría a la efectividad del despido que a través de la presente se le comunica en el hipotético supuesto de que la Ley de Medidas Fiscales y Administrativas para el año 2013 no declare finalmente la extinción de la APCM".

DUODECIMO.- La APDCM se extingue por decisión de la Asamblea de la **Comunidad** de **Madrid**, mediante Ley 8/2012, de 28 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas en el cumplimiento de lo dispuesto en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera que establece en su Preámbulo que la actual coyuntura económica exige aplicar una política económica contundente basada en dos ejes complementarios que se refuerzan:

-La consolidación fiscal, es decir, la eliminación del déficit público estructural y la reducción de la deuda pública, y las reformas estructurales.

-Consolidar el marco de política económica y fiscal, de tal forma que se permita asegurar de forma permanente, el crecimiento económico y la creación de empleo.

DECIMOTERCERO.- A la fecha de entrega de la carta de despido a los trabajadores, la causa alegada para el mismo por la APDCM no existía, ya que ni siquiera había finalizado el trámite parlamentario, el Proyecto de Ley en que se basa el despido.

DECIMOCUARTO.- No consta que la **Agencia** de Protección de **Datos** de la **Comunidad** de **Madrid** haya realizado oferta alguna de recolocación a los trabajadores despedidos.

DECIMOQUINTO.- Se han observado los requisitos legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como elementos de convicción que nos han permitido sentar las conclusiones que lucen en la premisa fáctica que precede, indicar que los mismos traen causa, básicamente, de los documentos, que las partes aportaron a autos, y que obran a los folios a que los distintos ordinales hacen mención, cuya autenticidad nadie puso en cuestión.

SEGUNDO.- Son varias las razones que la parte actora trae acollación en orden a que se declare la nulidad del despido colectivo sometido a nuestra consideración. La causa alegada por la empresa es la extinción de la personalidad jurídica, y los motivos se encuentran recogidos en la Memoria Explicativa del Despido Colectivo que la APDCM entregó a la representación de los trabajadores.

A juicio de la actora la medida extintiva alegada por la empresa no tiene base real en la causa alegada ya que, a su juicio, la extinción de la personalidad jurídica del contratante a la que alude, ha de ir acompañada de los tramites del art. 51 ET, es decir ha de acreditarse que concurre alguna de las causas objetivas para la extinción



colectiva de los contratos de trabajo, toda vez que la extinción de la personalidad jurídica del empresario por mera voluntad no es causa objetiva suficiente para la extinción de los mismos.

Se denuncia, por tanto, además de la falta de causa, el que la razón del despido colectivo al que nos referimos, se justifica en un Proyecto de Ley, Proyecto que no había superado el trámite parlamentario en el momento en que se alega como causa de despido, dando lugar a lo que puede llamarse un despido preventivo o ad cautelam. Así mismo se denuncia que no hay causa alguna porque los despedidos son empleados de la **Comunidad de Madrid**, que la decisión extintiva se ha adoptado con coacción o abuso de derecho, que se ha producido un incumplimiento de la Prioridad de Permanencia y que la indemnización abonada es inferior a la establecida legalmente.

TERCERO.- No obstante, conviene recordar, lo que dispone el artículo 51.2 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1.995, de 24 de marzo, según redacción dada por el Real Decreto-Ley 3/2.012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. Este precepto establece: "(...) *El despido colectivo deberá ir precedido de un periodo de consultas con los representantes legales de los trabajadores de una duración no*

superior a treinta días naturales, o de quince en el caso de empresas de menos de cincuenta trabajadores. La consulta con los representantes legales de los trabajadores deberá versar, como mínimo, sobre las posibilidades de evitar o reducir los despidos colectivos y de atenuar sus consecuencias mediante el recurso a medidas sociales de acompañamiento, tales como medidas de recolocación o acciones de formación o reciclaje profesional para la mejora de la empleabilidad. La comunicación de la apertura del período de consultas se realizará mediante escrito dirigido por el empresario a los representantes legales de los trabajadores, una copia del cual se hará llegar, junto con la comunicación, ala autoridad laboral. En dicho escrito se consignarán los siguientes extremos: a) La especificación de las causas del despido colectivo conforme a lo establecido en el apartado 1. b) Número y clasificación profesional de los trabajadores afectados por el despido. c) Número y clasificación profesional de los trabajadores empleados habitualmente en el último año. d) Periodo previsto para la realización de los despidos. e) Criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados por los despidos. La referida comunicación deberá ir acompañada de una memoria explicativa de las causas del despido colectivo y de los restantes aspectos señalados en el párrafo anterior. Recibida la comunicación, la autoridad laboral lo comunicará a la entidad gestora de las prestaciones por desempleo y recabará, con carácter preceptivo, informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social sobre los extremos de la comunicación a que se refiere los párrafos anteriores y sobre el desarrollo del período de consultas. El informe deberá ser evacuado en el improrrogable plazo de 15 días desde la notificación a la autoridad laboral de la finalización del período de consultas y quedará incorporado al procedimiento. La intervención como interlocutores ante la dirección de la empresa en el procedimiento de consultas corresponderá a las secciones sindicales cuando éstas así lo acuerden, siempre que tengan la representación mayoritaria en los comités de empresa o entre los delegados de personal. En los supuestos de ausencia de representación legal de los trabajadores en la empresa, éstos podrán atribuir su representación para el período de consultas a una comisión designada conforme a lo dispuesto en el artículo

41.4. Durante el periodo de consultas, las partes deberán negociar de buena fe, con vistas a la consecución de un acuerdo. La autoridad laboral velará por la efectividad del periodo de consultas pudiendo remitir, en su caso, advertencias y recomendaciones a las partes que no supondrán, en ningún caso, la paralización ni la suspensión del procedimiento. Transcurrido el período de consultas el empresario comunicará a la autoridad laboral el resultado del mismo. Si se hubiera alcanzado acuerdo, trasladará copia íntegra del mismo. En caso contrario, remitirá a los representantes de los trabajadores y a la autoridad laboral la decisión final de despido colectivo que haya adoptado y las condiciones del mismo".

CUARTO.- Siguiendo con la exposición de los requerimientos procedimentales que nos ocupan, la Orden ESS/487/2.012, de 8 de marzo, sobre vigencia transitoria de determinados artículos del Reglamento de los procedimientos de regulación de empleo y de actuación administrativa en materia de traslados colectivos, aprobado por Real Decreto 801/2.011, ya mencionado, Orden ministerial que fue publicada en el 'Boletín Oficial del Estado' de 13 de marzo de este año, entrando en vigor al siguiente día, prevé en su artículo 2, y en lo que aquí interesa, que: "(...) *De acuerdo con lo previsto en el apartado 2 de la disposición derogatoria única del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, en relación con los artículos 47 y 51 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, en la redacción dada a los mismos por los artículos 13 y 18.tres del citado real decreto -ley, se entienden vigentes los artículos del Reglamento de los procedimientos de regulación de empleo y de actuación administrativa en materia de traslados colectivos, aprobado por Real Decreto 801/2011, de 10 de junio, que se relacionan a continuación y con las especificaciones que para su aplicación se indican: (...) 3. El artículo 6, sobre documentación en los despidos colectivos por causas económicas, se entiende vigente, en lo que no se oponga a la definición de las causas económicas, prevista en el párrafo segundo del apartado 1 del*



artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores . 4. El artículo 7, sobre documentación en los despidos por causas organizativas, técnicas

o de producción, se entiende vigente en lo que no se oponga a la definición de las causas organizativas, técnicas o de producción, prevista en el párrafo tercero del apartado 1 del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores . 5. El artículo 8, referido a la documentación común a todos los procedimientos de regulación de empleo, se entiende vigente, salvo lo dispuesto en la letra b).Lo dispuesto en la letra f) se entenderá referido al plan de recolocación externa en los términos establecidos en el artículo

51.10 del Estatuto de los Trabajadores. 6. El artículo 11, relativo al período de consultas, se entiende vigente, salvo lo establecido en su apartado 4. En todo caso, la referencia al contenido del período de consultas previsto en el párrafo segundo del apartado 1 se entiende realizada en los términos del artículo

51.2 del Estatuto de los Trabajadores. 7. El artículo 16, sobre derechos de permanencia en la empresa, se entiende vigente con su redacción actual. (...) 11. Los artículos 25, 26 y 27, sobre extinción y suspensión de relaciones de trabajo y reducción de jornada por fuerza mayor, y el artículo 28, sobre extinción de relaciones de trabajo por desaparición de la personalidad jurídica del contratante, se entienden vigentes con su redacción actual" .

QUINTO.- Obviamente, la anterior disposición no entraña una prórroga de la vigencia de lo estipulado en el Real Decreto 801/2.011, ni tampoco dotar de nueva vigencia, a una normativa reglamentaria que ya la hubiera perdido por haber sido abrogada, sino, simple y llanamente, una interpretación auténtica de lo que

de ella permanece en vigor tras el Real Decreto-Ley 3/2.012. En este sentido, su preámbulo reza así: "(...) Ante las dudas surgidas, y en tanto se elabora un nuevo reglamento de procedimiento sobre despidos colectivos y suspensión de contratos y reducción de jornada, razones de seguridad jurídica aconsejades lindar aquellos aspectos del actual Reglamento que deben entenderse en vigor" , vigencia que, por tanto, nunca perdieron.

SEXTO.- Para finalizar este capítulo, exponer ahora los mandatos reglamentarios vigentes con incidencia en la controversia planteada. El artículo 5 del referido Reglamento, atinente a la iniciación del procedimiento, previene, en lo que ahora resulta relevante, que: "1. (...) La solicitud del empresario deberá acompañarse, de la documentación a que se refieren los artículos 6 y 7, según la causa alegada, y de la señalada en los artículos 8 y 9 de este Reglamento" , mientras que el 6 establece: "1. En los despidos colectivos por causas económicas, la documentación presentada por el empresario incluirá una memoria explicativa de las causas que dan lugar a su solicitud, que acredite, en la forma señalada en los siguientes apartados, los resultados de la empresa de los que se desprendan una situación económica negativa que pueda afectar a su viabilidad o a su capacidad de mantener el volumen de empleo y que justifique que de los mismos se deduce la razonabilidad de la decisión extintiva para preservar o favorecer su posición competitiva en el mercado. 2. Para la acreditación de los resultados alegados por la empresa, el empresario podrá acompañar toda la documentación que a su derecho convenga y, en particular, deberá aportar las cuentas anuales de los dos últimos ejercicios económicos completos, integradas por balance de situación, cuentas de pérdidas y ganancias, estado de cambios en el patrimonio neto, estado de flujos de efectivos, memoria del ejercicio e informe de gestión o, en su caso, cuenta de pérdidas y ganancias abreviada y balance y estado de cambios en el patrimonio neto abreviados, debidamente auditadas en el caso de empresas obligadas a realizar auditorías, así como las cuentas provisionales a la presentación de la solicitud del expediente, firmadas por los administradores o representantes de la empresa solicitante. En el caso de tratarse de una empresa no sujeta a la obligación de auditoría de las cuentas, se deberá aportar declaración de la representación de la empresa sobre la exención de la auditoría. (...) 4. Cuando la empresa solicitante forme parte de un grupo de empresas, con obligación de formular cuentas consolidadas, deberán acompañarse las cuentas anuales e informe de gestión consolidados de la sociedad dominante del grupo debidamente auditadas, en el caso de empresas obligadas a realizar auditorías, durante el período señalado en el apartado 2, siempre que en el grupo existan empresas que realicen la misma actividad o pertenezcan al mismo sector de actividad y que existan saldos deudores o acreedores de la empresa solicitante con cualquier empresa del grupo. Si no existiera obligación de formular cuentas consolidadas, además de la documentación económica de la empresa solicitante a que se ha hecho referencia,

deberán acompañarse las de las demás empresas del grupo debidamente auditadas, en el caso de empresas obligadas a realizar auditorías, siempre que dichas empresas tengan su domicilio social en España, tengan la misma actividad que la solicitante o pertenezcan al mismo sector de actividad y tengan saldos deudores o acreedores con la empresa solicitante" .

SÉPTIMO.- En relación ya con la documentación necesaria en caso de despido colectivo por causas técnicas, organizativas o de producción, el artículo 7 preceptúa: "(...) 2. El empresario deberá aportar los informes técnicos que acrediten, en su caso, la concurrencia de las causas técnicas, derivadas de los cambios, entre otros, en los medios e instrumentos de producción; la concurrencia de las causas organizativas derivadas de los cambios, entre otros, en los sistemas y métodos de trabajo del personal o la concurrencia de las causas productivas



derivadas de los cambios, entre otros, en la demanda de los productos y servicios que la empresa pretende colocar en el mercado" .

OCTAVO.- Finalmente, en punto a la documentación común, el 8 ordena que: *"Cualquiera que sea la causa alegada para los despidos colectivos, el empresario deberá acompañar la siguiente documentación a su solicitud: a) Número y clasificación profesional de los trabajadores que vayan a ser afectados, así como de los trabajadores empleados habitualmente durante el último año. (...) c) Relación nominativa de los trabajadores afectados o, en su defecto, concreción de los criterios tenidos en cuenta para designar a los mismos y período a lo largo del cual está previsto efectuar las extinciones de los contratos de trabajo. d) Información sobre la composición de la representación de los trabajadores, así como de la comisión negociadora del expediente de regulación de empleo, especificando, en el supuesto de ser varios los centros de trabajo afectados, si la negociación se realiza a nivel global o diferenciada por centros de trabajo.(...) e) Copia de la comunicación a los representantes de los trabajadores del inicio del período de consultas junto con el escrito de solicitud a los mismos del informe a que se refiere el artículo 64.5, a) y b), del Estatuto de los Trabajadores "*, en tanto que el 11, referido al período de consultas prevé: *"1. El período de consultas tendrá una duración no superior a treinta días naturales, o de quince, también naturales, en el caso de empresas de menos de cincuenta trabajadores. La consulta deberá versar sobre las causas motivadoras del expediente y la posibilidad de evitar o reducir sus efectos, así como sobre las medidas necesarias para atenuar sus consecuencias para los trabajadores afectados y para posibilitar la continuidad y viabilidad del proyecto empresarial conforme a lo previsto en el artículo 9. Durante este período, las partes deberán negociar de buena fe con vistas a alcanzar un acuerdo, fijando, a la apertura del período de consultas, un calendario de reuniones a celebrar dentro de dicho período y aportando para ello cuantas soluciones procedan para atenuar las consecuencias para los trabajadores*

afectados, todo ello a efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior. Dicho período se entenderá finalizado, cualquiera que sea el tiempo transcurrido, cuando se alcance el acuerdo a que se refiere el artículo 14 y, en todo caso, cuando ambas partes así lo manifiesten expresamente (...)" .

NOVENO.- Tan larga explicación normativa nos permite entrar, a conocer la problemática del tema aquí enjuiciado. En referencia a los artículos 49.1.g) y 51 del ET, en conexión con el 124 LPL , en la consideración de que es la propia demandada la que en su carta de despido hace mención a que los contratos quedan extinguidos como consecuencia de la aplicación del artículo 49.1.g) del ET, en cuyo párrafo tercero se expone que, en los casos de extinción de la personalidad jurídica del contratante,"deberán seguirse los trámites del artículo 51 esta Ley ", ha de precisarse que la causa en que se basa el despido aquí enjuiciado no existía al tiempo de entregarse las cartas de despido a los trabajadores . Y además, la extinción de la APDCM afectó a toda su plantilla. No existía la causa hasta el punto, ya recogido, de que en la propia Memoria justificativa del Despido Colectivo se dice; "la extinción contractual está condicionada a que la Ley de Medidas Fiscales y Administrativas para el año 2013 que finalmente se apruebe declare la extinción de la APDCM. Huelga decir que en caso contrario el presente procedimiento de despido colectivo no tendrá ningún efecto. Huelga decir que la APDCM renunciaría a la efectividad del despido que a través de la presente se le comunica en el hipotético supuesto de que la Ley de Medidas Fiscales y Administrativas para el año 2013 no declare finalmente la extinción de la APCM", por lo que se trató de un despido preventivo, vulnerando con ello toda la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo, que exige la existencia de causa al momento de entrega de la comunicación extintiva. Ha habido un escaso periodo de consultas con los representantes de los trabajadores, sólo tres reuniones, fundamental para evitar o reducir los efectos de la extinción, así como para adoptar las medidas encaminadas a atenuar sus consecuencias, tales como las de recolocación. Por último, al integrarse el conjunto de los bienes, derechos y obligaciones resultantes de la extinción de la APDCM en la **Comunidad de Madrid**, existiría, un supuesto claro de subrogación empresarial.

El núcleo de la controversia estriba, por tanto, en calificar la decisión extintiva de la empresa cuando se da la circunstancia de que la carta no contiene una mención precisa de la causa; la exigencia de la expresión de la causa, requisito formal, ha sido valorada por nuestro más Alto Tribunal en el mismo sentido para los despidos disciplinarios que para el objetivo.

Así la STS de 9 de diciembre de 1998 (rcud. 590/97) declaraba que el art. 55 ET , al establecer que " *el despido deberá ser notificado por escrito al trabajador, habiendo figurar los*

hechos que lo motivan y la fecha en que tendrá efectos ", debía ser interpretado en el sentido de que, aunque no impone una pormenorizada descripción de aquéllos, " *sí exige que la comunicación escrita proporcione al trabajador un conocimiento claro, suficiente e inequívoco de los hechos que se le imputan para que, comprendiendo sin dudas racionales el alcance de aquéllos, pueda impugnar la decisión empresarial y preparar los medios de prueba que juzgue convenientes para su defensa y esta finalidad no se cumple, según reiterada doctrina de la Sala-Sentencias de 17 diciembre 1985 , 11 marzo 1986 , 20 octubre 1987 y 19 enero y 8 febrero 1988 - , cuando la aludida comunicación sólo contiene imputaciones genéricas e indeterminadas que*



perturban gravemente aquella defensa y atentan al principio de igualdad de partes al constituir, en definitiva, esa ambigüedad una posición de ventaja de la que puede prevalerse la empresa en su oposición a la demanda del trabajador. Esta doctrina se reitera por las SSTs/Social 22 octubre 1990 y 13 diciembre 1990 ,entre otras ". Y, en cuanto al despido objetivo, hemos sostenido que la causa a expresar en la comunicación escrita no puede ser abstracta (STS de 30 de marzo de 2010 -rcud. 1068/09 -).

Sin embargo, el incumplimiento de esa formalidad por parte de la empresa comporta consecuencias, diferenciadas según se trate de un despido objetivo o de un despido disciplinario. Partiendo de ello, ha de analizarse si -como suplica el demandante-cabe entender que nos hallamos ante un despido objetivo, defectuosamente comunicado al trabajador; es decir, si puede desprenderse de la lectura de la carta de despido que el motivo último del mismo se halla en alguna de las causas que el art. 52 ET expresa. Y, ciertamente, habrá de estarse a la intención de la parte empleadora a la hora de extinguir el contrato de trabajo para poder precisar cuál haya de ser el régimen jurídico de la ruptura del nexo contractual.

Siendo las expresiones contenidas en la carta, a la que aquí nos referimos, reveladoras de la motivación del empleador, que se apoya en la supuesta aprobación del Proyecto de Ley de Medidas Fiscales y Administrativas para 2013, para acudir a la extinción, no existentes en el momento de entrega de las cartas no habría de alterar la calificación de nulidad que legalmente se aparejaba a la insuficiencia del requisito formal. La norma legal sanciona con nulidad el defecto en la precisión de la causa.

DECIMO.- Por último, conviene que precisemos que, como se ha indicado en la citada STS de 30 de marzo de 2010 (rcud.1068/09), con criterio que reitera la STS de 1 de julio de 2010(rcud. 3439/09), el cauce especial del art. 56.2 ET " *está previsto en principio para el despido disciplinario y se extendería por remisión a las extinciones del contrato de trabajo por causas objetivas reguladas en el art. 52 ET "*. No obstante, también en ellas se añade que " *...en lo que concierne*

particularmente a las extinciones objetivas por causas empresariales del art. 52 c) ET la remisión no debe alcanzar a la supresión del requisito de forma escrita "expresando la causa ".

Dicho lo anterior, hemos de pasar a examinar la calificación del despido, puesto que de entenderse que es nulo sería vano abordar el resto de las cuestiones. En efecto, el análisis de si la APDCM tenía causa real para el despido colectivo que llevó a cabo es previo, por formal, a cualquier otra cuestión, señaladamente la de si procede o no tras el despido la subrogación, que es un efecto posterior. A la fecha del acto extintivo del contrato de la actora con el APDCM, el 14 de diciembre de 2012, con efectos del 31 de diciembre de 2012, todavía no se había producido la extinción del APDCM, que lo fue con efectos del 1 de enero de 2011, y por consiguiente, no cabía sucesión jurídica alguna. En suma, la extinción del contrato de trabajo de la actora es previa a la extinción de la personalidad del APDCM.

Fijado lo anterior, hemos de significar que la APDCM, cuando comunicó a los trabajadores la decisión extintiva el 14 de diciembre de 2012, lo hizo "de conformidad con lo dispuesto en el art. 49.1.g) del Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores ", haciendo la propuesta de liquidación "de acuerdo a lo establecido en el art. 49.2 , artículo 51.8 y artículo 53 1c) del Estatuto de los Trabajadores "

Lo decisivo es el procedimiento que efectivamente se utilizó para extinguir los contratos de los actores, no pudiendo la Sala prescindir del contenido de la comunicación extintiva, disponiendo a estos efectos el art. 49.1 g) del ET que el contrato de trabajo se extinguirá: "Por muerte, jubilación en los casos previstos en el régimen correspondiente de la Seguridad Social, o incapacidad del empresario, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 44, o por extinción de la personalidad jurídica del contratante. En los casos de muerte, jubilación o incapacidad del empresario, el trabajador tendrá derecho al abono de una cantidad equivalente a un mes de salario. En los casos de extinción de la personalidad jurídica del contratante deberán seguirse los trámites del art. 51 de esta Ley "

Por su parte el artículo 51.1 del ET dispone que: "Se entenderá igualmente como despido colectivo la extinción de los contratos de trabajo que afecten a la totalidad de la plantilla de la empresa, siempre que el número de trabajadores afectados sea superior a cinco, cuando aquél se produzca como consecuencia de la cesación total de su actividad empresarial fundada en las mismas causas anteriormente señaladas".

Finalmente, el artículo 124 LPL , vigente en la fecha de extinción del contrato de la demandante, disponía que: "El

órgano judicial declarará nulo, de oficio o a instancia de parte, el acuerdo empresarial de extinción colectiva de contratos de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, fuerza mayor o extinción de la personalidad jurídica del empresario si no se hubiese obtenido la previa autorización administrativa, en los supuestos en que esté legalmente prevista. En tal caso la condena a imponer será la que establece el art.



113 de esta Ley ", haciendo especial hincapié en la sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Social del TSJ de **Madrid** de 15 de diciembre de 2011, recurso 5648/2011 .

DÉCIMO-PRIMERO.- Llegado a este punto hemos de reproducir aquí los argumentos expuestos en un supuesto similar resuelto en SALA General respecto a la subrogación empresarial o sucesión de empresas, criterio que hemos de mantener por estrictas razones de seguridad, y que pasamos a exponer: "NOVENO. Los argumentos de la sentencia de la Sección Tercera de este Tribunal de 15 de diciembre de 2011, recurso 5648/2011 , para estimar se ha producido una sucesión de empresas se condensan en su fundamento cuarto afirmando que:

"Al efecto la extinción legislativa del IMADE se acompaña de la previsión legislativa de la sucesión jurídica del mismo por la **Comunidad de Madrid** en el que se integrarán "el conjunto de los bienes, derechos y obligaciones resultantes en la extinción"(art. 18 de la Ley), sucesión jurídica universal que se traslada al ámbito laboral en la Disposición Adicional Cuarta. Sucesión laboral que se ha producido de manera efectiva en cuanto, por exigencias del art. 10 del Convenio Colectivo del Personal Laboral de la **Comunidad de Madrid** , el personal laboral del IMADE ha sido reasumido por la **Comunidad** salvo la minoría del personal temporal, minoría que no cuestiona el hecho de la subrogación efectiva que es el presupuesto del derecho a la subrogación de la integridad de los trabajadores con contrato no extinguido por razones puramente temporales y de especial aplicación cuando el fenómeno subrogatorio se hace opaco por la ubicación difusa de una específica actividad económica en otra, más amplia, que la trasciende, como pasa en el caso de autos, en el que la extinción de la personalidad de un organismo público no ha sido acompañada de la supresión de su actividad empresarial sino de la reorganización de la misma, reubicándola, por razones organizativas, en la actividad genérica que la ha absorbido. Que ello es así -que a la extinción del empresario no le ha seguido la extinción de la actividad económica empresarial- lo evidencia que la propia norma no extingue el "conjunto" patrimonial organizado que es la empresa sino que lo integra -y no lo liquida- en la **Comunidad** (art. 18), y tal previsión ha sido seguida de la integración también de la inmensa mayoría de la plantilla laboral, o sea, además de la sucesión patrimonial ha habido una sucesión de plantilla, independientemente de que tal sucesión se efectúa por absorción,

y por lo tanto privando de autonomía productiva, ad futurum, a la empresa asumida, lo que forma parte del ius variandi empresarial que no empece, ni puede soslayar, la realidad sucesoria".

DECIMO. Como este Tribunal ha sintetizado en numerosas sentencias (entre otras las de 14-7-2008, rec. 2089/08 , 13-1109, rec. 4324/09 , y 2-3-12, rec. 5806/2011) los distintos supuestos de subrogación empresarial, asumiendo la patronal entrante los derechos y obligaciones de la empresa saliente, se reconducen en la actualidad a los siguientes:

A). Art. 44 del ET , reformado al compás de las Directivas comunitarias e interpretación de la jurisprudencia del TJCE, condicionado al requisito subjetivo de cambio de titularidad de la empresa, centro de trabajo o unidad productiva autónoma, y al objetivo de la entrega o aporte de los elementos patrimoniales necesarios, activos materiales o inmateriales o infraestructuras básicas para la continuidad de la actividad productiva.

B). Sucesión empresarial por disponerlos los pliegos de concesiones administrativas, cumpliéndose todos y cada uno de los requisitos previstos en los mismos.

C). Subrogación empresarial convencional por así disponerlo los Convenios colectivos, aunque no exista transmisión de elementos patrimoniales, contrayéndose a los casos expresadamente pactados y en tanto se hayan cumplido todos y cada uno de los requisitos en la norma estipulada para que surta efecto, no dándose si se incumpliera alguno de ellos (SSTS 10-12-97 , 9-2 y 31-3-1998, 309-99 y 29-1-2002) .

D). Sucesión contractual mediante acuerdo entre la empresa cedente y cesionaria, aun no concurriendo los requisitos del art. 44 del ET , supuesto a que hace méritos una copiosa jurisprudencia del TS referida a las empresas de handling, (por todas STS 29- 2-2000), que constituye una novación por cambio del empleador que exige el consentimiento de los trabajadores afectados en aplicación del art. 1205 del Código Civil .

E) Sucesión de plantillas, aun no dándose tampoco los presupuestos del art. 44 del ET ni prever la subrogación el Convenio Colectivo o el pliego de condiciones, figura esta nacida de la jurisprudencia del TJCE, por continuar la empresa entrante en la actividad, asumiendo o incorporando a su plantilla a un número significativo de trabajadores de la empresa cesante, tanto a nivel cuantitativo (asumir por ejemplo la empresa entrante dos trabajadores sobre un total de seis, STS de 25-1- 2006), como cualitativo (STSJ de Castilla-León de 31-10-2007), siempre que la actividad productiva descansa esencialmente en la mano de obra. Aquí, la organización productiva, es la plantilla de trabajadores, entendida como un

conjunto de elementos personales organizados, y constitutiva de una entidad económica que mantiene su identidad. Este supuesto ha sido aceptado por la Sala Cuarta del TS en su sentencia de 27-10-2004 , (aun suscitando en la misma ciertas "reservas",entre otras razones, "por el efecto de desincentivación de estas contrataciones y del establecimiento convencional de estas garantías, que acabarán privando de las



oportunidades de empleo a los trabajadores que supuestamente se quiere proteger"), ya que la doctrina establecida por el Tribunal de Justicia de las **Comunidades Europeas**, al resolver cuestiones prejudiciales, es vinculante para el TS que ha de acatarla y ello no sólo en el caso decidido por la sentencia que resuelve la cuestión prejudicial, sino con carácter general en todas aquellas que queden comprendidas en la interpretación que se establece.

DÉCIMO-PRIMERO. Ciñéndonos al supuesto del artículo 44 del ET la jurisprudencia ha analizado de manera recurrente los elementos que deben concurrir para poder dar aplicación a dicho precepto, precisando qué acto tiene entidad transmitente, cuál es el objeto de la transmisión y cómo debe entenderse ese fenómeno en el caso de que afecte a Administraciones públicas.

Así, por ejemplo, la sentencia del Tribunal Supremo de 23/10/09

(rec.2684/2008) indica:

"Una primera precisión sobre el concepto de transmisión otras paso de empresa del nuevo art. 1 de la Directiva Comunitaria se refiere a los actos de transmisión de empresa comprendidos en el ámbito de aplicación de la normativa comunitaria, que pueden ser una "cesión contractual" o una "fusión" (art. 1 .a.). Una segunda precisión versa sobre el objeto de la transmisión en dichos actos de transmisión o traspaso, que comprende en principio cualquier "entidad económica que mantenga su identidad" después de la transmisión o traspaso, entendiendo por tal "un conjunto de medios organizados, a fin de llevar a cabo una actividad económica, ya fuere esencial o accesorio" (ar.1.b). Una tercera precisión del concepto de transmisión de empresa en el Derecho Comunitario, que no viene al presente caso, trata de las modalidades de su aplicación en las empresas y Administraciones Públicas (art. 1 .c.)"

(...)El elemento relevante para determinar la existencia de una transmisión, a los efectos ahora examinados, consiste en determinar si la entidad de que se trata mantiene su identidad, lo que se desprende, en particular, de la circunstancia de que continúe efectivamente su explotación o de que esta se reanude(sentencias del Tribunal de Justicia de las **Comunidades Europeas** de 18 de marzo de 1986 (TJCE 1986, 65), Spijkens, 24/85 ; de 11de marzo de 1997 (TJCE 1997, 45), Süzen, C-13/95; de 20 de noviembre de 2003 (TJCE 2003, 386), Abler y otros, -340/01 y de15 de diciembre de 2005 (TJCE 2005, 406), Guney-Gorres, C.232/04 y 233/04). La transmisión debe referirse a una entidad económica

organizada de forma estable, cuya actividad no se limite a la ejecución de una obra determinada (sentencia de 19 de septiembre de 1995 (TJCE 1995, 154), Rygaard, C-4888/94), infiriéndose el concepto de entidad a un conjunto organizado de personas y elementos que permite el ejercicio de una actividad económica que persigue un objetivo propio (sentencias Süzen y Abler y otros, antes citadas).

Para determinar si se reúnen los requisitos necesarios para la transmisión de una entidad, han de tomarse en consideración todas las circunstancias de hecho características de la operación de que se trate, entre las cuales figuran, en particular, el tipo de empresa o de centro de actividad de que se trate, el que se hayan transmitido o no elementos materiales como los edificios y los bienes muebles, el valor de los elementos inmateriales en el momento de la transmisión, el hecho de que el nuevo empresario se haga cargo o no de la mayoría de los trabajadores, el que se haya transmitido o no la clientela, así como el grado de analogía de las actividades ejercidas antes y después de la transmisión y de la duración de una eventual suspensión de dichas actividades. Sin embargo, estos elementos son únicamente aspectos parciales de la evaluación de conjunto que debe hacerse y no pueden, por tanto, apreciarse aisladamente(asunto Süzen antes citado)".

DÉCIMO-SEGUNDO. La Sala constituida en Pleno estima que se ha producido una transmisión de la actividad productiva y defunciones del IMADE a la CAM, integrándose el primero, una vez extinguido, en la segunda. Nos encontramos así ante la sucesión jurídica o subrogación empresarial preconizada por la parte recurrente al absorberse las funciones del IMADE por la CAM.

En efecto, el contenido de las funciones del IMADE se confunde y es inseparable de la actividad administrativa de fomento realizada por la **comunidad** autonómica de **Madrid**, como se advierte del art. 26.1.17 de la Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero , por la que se aprobó el Estatuto de Autonomía de la **Comunidad de Madrid**, conforme al cual una de la competencias propias de ésta consiste en el "Fomento del desarrollo económico de la **Comunidad de Madrid**, dentro de los objetivos marcados por la política económica nacional". En su virtud, que una entidad de Derecho Público como el IMADE desaparezca no supone inercialmente que sus funciones no hayan sido asumidas por una Administración Pública. Además, la ley autonómica de la **Comunidad de Madrid** 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público CM (BOCAM 29/12/10), acometió un Plan de reordenación del sector autonómico público madrileño, vinculado a la consecución de los objetivos de la Ley de Presupuestos Generales de la CM para 2011. Su disposición final primera acordó en sus tres primeros apartados:



"1. Se autoriza al Consejo de Gobierno para dictar cuantas disposiciones sean necesarias para el desarrollo y ejecución de la presente ley.

2. Por el Consejo de Gobierno se adoptarán las medidas necesarias para asignar las competencias que como consecuencia de la entrada en vigor de esta ley se atribuya a la Administración de la **Comunidad de Madrid**. A tal fin, en el plazo de un mes a partir de la entrada en vigor de esta ley el Consejo de Gobierno procederá a aprobar los correspondientes decretos con el objeto de adecuar la estructura de la **Comunidad de Madrid** a la racionalización del sector público prevista en la presente ley".

Junto a continuidad de la actividad productiva del IMADE por la CAM se observa paralelamente una transmisión de elementos materiales, infraestructuras, bienes, derechos y obligaciones del primero a la segunda. La Ley autonómica 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público CM (BOCAM 29/12/10) acometió un Plan de racionalización del sector autonómico público madrileño, mediante la articulación de un conjunto de medidas, entre las cuales:

"En primer lugar, se declara la extinción de los siguientes entes públicos y Entidades de Derecho público: Instituto Madrileño de Desarrollo, Consejo de la Mujer, Consejo de la Juventud, Instituto de Nutrición y Trastornos Alimentarios de la **Comunidad de Madrid**, así como los organismos autónomos de carácter administrativo Patronato Madrileño de Áreas de Montaña, Instituto Madrileño de Administración Pública y **Agencia Financiera de Madrid**".

Y en concreto el art. 18 de la calendada disposición legal acordó:

"Queda extinguido el Instituto Madrileño de Desarrollo, Entidad de Derecho Público de las previstas en el artículo 2.2.c.2 de la Ley 1/1984, de 19 de enero, reguladora de la Administración Institucional de la **Comunidad de Madrid**, creado por la Ley 12/1984, de 13 de junio, de creación del Instituto Madrileño de Desarrollo, integrándose el conjunto de los bienes, derechos y obligaciones resultantes de su extinción en la **Comunidad de Madrid**".

Es evidente que, sobre la base de la existencia de una sucesión empresarial, no es el caso de aplicar la disposición final 4ª de la Ley 8/2010, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales de la **Comunidad de Madrid** para el año 2011 (BOCAM nº 310/2010, de 29 de diciembre de 2010, BOE 62/2011, de 14 de marzo de 2011), ya que la misma excepciona tal supuesto sucesorio de la integración del personal procedente del IMADE en los Grupos de

Clasificación, Categorías Profesionales y Niveles Salariales previstos en el Convenio de Personal Laboral de la **Comunidad de Madrid**, debiéndose, en su consecuencia, respetar el salario (como veremos después limitado al salario base y complementos personales) que los actores tenían como trabajadores del extinto IMADE.

DÉCIMO-TERCERO. Una puntualización antes de continuar: La sucesión empresarial que aquí mantenemos no es contradictoria con nuestra sentencia, también dictada en Pleno, de 17 de abril de 2012, rec.6023/2011, en la que el debate sobre este extremo quedó diferido para otro momento. Lo que afirmamos entonces en esta última resolución -fundamento décimo-sexto- es que, a la fecha del acto extintivo del contrato de la actora en ese procedimiento con el IMADE, el 27 de diciembre de 2010, con efectos del 31 de diciembre de 2010, todavía no se había producido la extinción del IMADE, que lo fue con efectos del 1 de enero de 2011, y por consiguiente, no se produjo la sucesión jurídica en ese momento, pero sin descartarla con posterioridad".

DÉCIMO-SEGUNDO.- Por tanto extinguida la personalidad jurídica de la APDCM, la extinción de los contratos de trabajo en que figuraba como parte empresarial solamente puede producirse, por exigencia legal. Y, dado que, la causa del despido que consta en la carta refiere una que queda sometida a condición resolutoria, supuesto no contemplado en la legislación laboral el despido merece calificarse de nulo, nulidad que ha de predicarse tanto respecto de la APDCM cuanto de la **Comunidad Autónoma de Madrid**, teniendo en cuenta como consta en la Memoria explicativa "A las cuentas formuladas se acompañará la siguiente documentación adicional para proceder a la integración de su patrimonio, derechos y obligaciones en la **Comunidad de Madrid**: ...", en suma, la demanda rectora de autos se acoge en su pretensión principal postulando que se declare la nulidad del despido colectivo que nos ocupa, condenando a ambas demandadas a estar y pasar por esta declaración.

VISTOS los preceptos legales citados, sus concordantes y demás disposiciones de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS



Que estimando la demanda interpuesta por D. Fabio en representación de los TRABAJADORES DE LA **AGENCIA DE PROTECCIÓN DE DATOS DE LA COMUNIDAD DE MADRID** contra la **Agencia** de Protección de **Datos** de la **Comunidad de Madrid** y contra la **Comunidad de Madrid**, debemos declarar, como declaramos, nulo el despido colectivo efectuado por la citada **Agencia**, con los efectos legales inherentes a esta declaración y condenamos solidariamente a las demandadas a estar y pasar por esta declaración. Sin costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de **Madrid**, por correo certificado con acuse de recibo que se unirá a los autos, conforme establece el art. 56 LRJS, incluyendo en el sobre remitido copia de la presente resolución, haciéndoles saber que contra la misma solo cabe RECURSO DE CASACION que se preparará por escrito ante esta Sala dentro de los cinco días siguientes ala notificación de esta sentencia, de acuerdo con lo prevenido en los artículos 208, 229 y 230 de la LRJS, asimismo se hace expresa advertencia a todo posible recurrente en casación de esta sentencia que no goce de la condición de trabajador o de causahabiente suyo o beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social o del beneficio reconocido de justicia gratuita, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso el ingreso en metálico de 600 euros, conforme al artículo 229.1 b) de la LRJS, y la consignación del importe de la condena cuando proceda, presentado resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente, en la cuenta corriente número 2876 0000 00 (SEGUIDO DEL NÚMERO DE LA DEMANDA) que esta Sección Quinta tiene abierta en el Banco Español de Crédito, sucursal nº 1026, sita en la calle Miguel Angel 17, 28010 de **Madrid**, pudiéndose, en su caso, sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento dela misma mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito.

Se advierte, igualmente, a las partes que preparen recurso de casación (o casación para la unificación de doctrina) contra esta resolución judicial, que, según lo previsto en la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, modificada por Real Decreto Ley 3/2013, de 22 de febrero, con el escrito de interposición del recurso habrán de presentar justificante de pago de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional a que se refiere dicha norma legal, siempre que no concurra alguna de las causas de exención por razones objetivas o subjetivas a que se refieren los apartados 1 y 2 del artículo 4 de la misma, ascendiendo su importe fijo con carácter general a 750 euros, salvo en el caso de trabajadores, sean por cuenta ajena o propia, o beneficiarios del régimen público de Seguridad Social, en cuyo caso su montante será de 300 euros, amén de la cuota variable de la citada tasa en atención a la cuantía del recurso a que hace méritos el artículo 7.2 y 3 de la misma norma, con una exención, también en este caso, del 60 por 100 si se trata de trabajadores o beneficiarios del Sistema de la Seguridad Social, tasa que se satisfará mediante autoliquidación según las reglas establecidas por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre, por la que se aprueba el modelo 696 de autoliquidación, y el modelo 695 de solicitud de

devolución por solución extrajudicial del litigio y por acumulación de procesos, de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil, contencioso- administrativo y social y se determinan el lugar, forma, plazos y los procedimientos de presentación, norma reglamentaria en vigor desde el 17 de diciembre de 2012.

Expídase testimonio de la presente resolución para su incorporación al rollo de esta Sala.

Una vez firme la sentencia, se notificará a quienes hubieran sido parte y a los trabajadores que pudieran ser afectados por el despido colectivo que hubiesen puesto en conocimiento del órgano judicial un domicilio a efectos de notificaciones, a los efectos previstos en la letra b) del apartado 11 del art. 124 dela Ley 36/2011, conforme a la redacción dada por el Real Decreto-Ley 3/2012. Asimismo, se notificará a la autoridad laboral, la entidad gestora de la prestación por desempleo y ala Administración de la Seguridad Social cuando no hubieran sido parte en el proceso.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION: Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la suscribe en la Sala de Audiencias de este Tribunal, habiéndoseme hecho entrega de la misma por el Ilmo. Magistrado Ponente, firmada por los tres Magistrados en esta misma fecha para su notificación. Dox fe.