

Roj: **SAN 395/2014** - ECLI: **ES:AN:2014:395**Id Cendoj: **28079240012014100026**Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Social**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **10/02/2014**Nº de Recurso: **451/2013**Nº de Resolución: **25/2014**Procedimiento: **SOCIAL**Ponente: **RICARDO BODAS MARTIN**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAN 395/2014,**  
**STS 3489/2015****SENTENCIA**

Madrid, a diez de febrero de dos mil catorce.

La **Sala de lo Social** de la Audiencia Nacional compuesta por los Sres. Magistrados citados al margen y**EN NOMBRE DEL REY**

Ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el procedimiento nº 451/13 seguido por demanda de AGRUPACIÓN DE TRABAJADORES EN EXPANSIÓN CATALUNYA BANC, S.A. (ATRAE) y SU SECCIÓN SINDICAL (letrado D. Florencio Used Used) contra CATALUNYA BANC, S.A. (letrado D. Jordi Puigbo Oromi), FONDO DE REESTRUCTURACIÓN ORDENADA BANCARIA (FROB) (Abogado del Estado D. Javier Lorient) SECCIÓN SINDICAL DE LA FEDERACIÓN SINDICAL DE ESTALVI DE CATALUNYA SINDICATO DE EMPLEADOS DE CAJAS (SEC) y D. Jaime , D<sup>a</sup> Isabel , D. Moises , D. Roman , D<sup>a</sup> Piedad (letrada D<sup>a</sup> Julita Romon Hernández), SECCIÓN SINDICAL DE UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (UGT) y D<sup>a</sup> Violeta , D. Luis Enrique , D. Pablo Jesús (letrado D. Félix Pinilla Porlan), SECCIÓN SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS (CC.OO) y D<sup>a</sup> Camino , D. Borja , D. Eduardo , D. Fidel (no comparece) (g. social D<sup>a</sup> Pilar Caballero), SECCIÓN SINDICAL DE CONFEDERACIÓN DE SINDICATOS INDEPENDIENTES DE CAJAS DE AHORROS (CSICA) y D<sup>a</sup> Manuela (letrado D. Enrique José Fernández de León) y MINISTERIO FISCAL sobre despido colectivo. Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. RICARDO BODAS MARTIN.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Según consta en autos, el día 07-11-2013 se presentó demanda por AGRUPACIÓN DE TRABAJADORES EN EXPANSIÓN CATALUNYA BANC, S.A. (ATRAE) y SECCIÓN SINDICAL AGRUPACIÓN TRABAJADORES EN EXPANSIÓN CATALUNYA BANC S.A. contra CATALUNYA BANC, S.A., FONDO DE REESTRUCTURACIÓN ORDENADA BANCARIA (FROB), SECCIÓN SINDICAL DE LA FEDERACIÓN SINDICAL DE ESTALVI DE CATALUNYA SINDICATO DE EMPLEADOS DE CAJAS (SEC) y D. Jaime , D<sup>a</sup> Isabel , D. Moises , D. Roman , D<sup>a</sup> Piedad , SECCIÓN SINDICAL DE UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (UGT) y D<sup>a</sup> Violeta , D. Luis Enrique , D. Pablo Jesús , SECCIÓN SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS (CC.OO) y D<sup>a</sup> Camino , D. Borja , D. Eduardo , D. Fidel , SECCIÓN SINDICAL DE CONFEDERACIÓN DE SINDICATOS INDEPENDIENTES DE CAJAS DE AHORROS (CSICA) y D<sup>a</sup> Manuela y MINISTERIO FISCAL en impugnación de despido colectivo.

**Segundo.-** La Sala acordó el registro de la demanda y designó ponente, con cuyo resultado se señaló el día 06-02-2014 para los actos de intento de conciliación y, en su caso, juicio, al tiempo que se accedía a lo solicitado en los otrosí es de prueba.



**Tercero.**- El 10-12-2013 las partes alcanzaron acuerdo en el procedimiento 376/2013 ante la Sala, por el que se acordó que ATRAE desistía del procedimiento citado, en tanto que la vulneración de derechos fundamentales, en los que se apoyaba aquella pretensión, se denunciaban también en el presente procedimiento, admitiéndose por todos los litigantes que se ventilaran dichas vulneraciones en el presente procedimiento.

**Cuarto** . - Llegado el día y la hora señalados tuvo lugar la celebración del acto del juicio, previo intento fallido de avenencia, y en el que se practicaron las pruebas con el resultado que aparece recogido en el acta levantada al efecto.

**Quinto** . - Dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 97.2 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre , por la que se aprobó la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, debe destacarse, que las partes debatieron sobre los extremos siguientes:

La AGRUPACIÓN DE TRABAJADORES EN EXPANSIÓN (ATRAE desde aquí) ratificó su demanda de impugnación de despido colectivo, mediante la cual pretende declaremos la NULIDAD del despido colectivo, promovido por CATALUNYA BANC, asumido por las secciones sindicales codemandadas. - Mantuvo su pretensión de ser indemnizado con 3000 euros por daños morales y desistió de los daños materiales, evaluados inicialmente en 1000 euros.

Destacó, que ATRAE se originó en una escisión de UGT, integrándose 14 representantes de los trabajadores elegidos en las listas de UGT. - ATRAE constituyó una sección sindical, que ha sido reconocida por la empresa, como demuestra que fuera convocada a la reunión de 30-07-2013, donde se acordó la conformación de la comisión negociadora del período de consultas, aunque se le excluyó posteriormente sin justa causa, por lo que consideró que dicha actuación, ejecutada conjuntamente por la empresa y las demás secciones sindicales, vulneró su derecho a la libertad sindical en su vertiente funcional de la negociación colectiva y vicia absolutamente el período de consultas del despido colectivo, aunque ATRAE les dio ocasión de subsanar su yerro el 6-08-2013, cuando solicitó, sin éxito, se reconsiderase su exclusión de la comisión negociadora.

Apuntó, a estos efectos, que las elecciones sindicales se realizaron parcialmente en 2010, aunque en 11 provincias no ha representantes legales de los trabajadores, por lo que negó a los negociadores del convenio una representación del 100% de los trabajadores afectados.

Denunció, por otro lado, que la empresa no precisó nunca el ámbito del despido, lo que dificulta aun más, si cabe, concretar la legitimación para su negociación, habiéndose impuesto la extinción de los contratos de trabajo de los territorios de fuera de Cataluña, denominados Legacy Unit, lo cual constituye, a su juicio, una auténtica discriminación.

Denunció, así mismo, que no se aportaran los Anexos VI y VII del THERM-SHEET, negociado entre el Gobierno de España y la demandada para posibilitar las ayudas europeas, lo que constituía un déficit de información absolutamente inadmisibile.

Mantuvo, por otro lado, que las sucursales de Legacy Unit están en venta, de manera que no debió admitirse un despido colectivo, sino un proceso de sucesión empresarial, a tenor con lo dispuesto en el art. 44 ET .

CATALUNYA BANK (CX desde ahora) se opuso a la demanda, destacando, en primer lugar, que las elecciones sindicales, utilizadas para determinar la composición de la comisión negociadora, fueron las celebradas en 2010, que no fueron impugnadas en su momento y no se pueden impugnar ahora. - Subrayó, por otro lado, que la no aportación de los Anexos VI y VII del TERM- SHEET no se alega en la demanda, por lo que se trata de un hecho nuevo, que no se puede tomar en consideración.

Precisó, por otra parte, que la impugnación se realiza por el sindicato y no por su sección en la empresa, a la que negó implantación, sin que se acredite de ninguna manera la legitimación del señor Alexander para impugnar el despido colectivo en nombre de su sindicato.

Negó que el FROB tenga la totalidad del capital social de la empresa, por cuanto solo tiene el 66, 01%, correspondiendo el resto al Fondo de Garantía de Depósitos. - Destacó que las ayudas a CX, que acreditaba unas pérdidas de 13.000 MM euros, pasaban por el cumplimiento de las exigencias del TERM-SHEET, que le obligaban a reducir su ámbito de actuación para no quebrar las reglas de libre competencia. - Por esa razón, se dividieron las actividades de CX en Core Unit, que integra el negocio minorista en Cataluña y el Legacy Unit, que integra el negocio minorista fuera de Cataluña, así como el negocio inmobiliario, las participaciones no financieras y \*, contemplándose como objetivo reducir la plantilla a 4665 trabajadores a tiempo completo.

Defendió que el período de consultas se desarrolló ejemplarmente, habiéndose mantenido una negociación previa, que duró desde el 30-07 al 6-09, eligiéndose una comisión de 13 miembros, compuesta por las secciones sindicales representativas, que se distribuyeron del modo siguiente: SEC, 5 delegados; CCOO, 4 delegados; UGT, 3 delegados y CSICA, 1 delegado. - Sostuvo, a estos efectos, que no se permitió la participación



de ATRAE, porque los delegados, provenientes de UGT, siguen computando a favor de dicho sindicato, de conformidad con lo dispuesto en el art. 12.3 RD 1844/1994, por lo que no se le ha discriminado de ningún modo.

Destacó, por otro lado, que ATRAE desistió de la demanda de tutela de derechos fundamentales.

Negó que se hubiera producido ningún tipo de coacción para que los trabajadores se acogieran al despido colectivo, puesto que lo pactado fue y así se ha ejecutado, promocionar al máximo las adscripciones voluntarias.

Reiteró la entrega de la documentación exigida legal y reglamentariamente, como destaca el informe de la Inspección de Trabajo.

Sostuvo finalmente, que las oficinas están en venta, pero no se han vendido y se ha pactado un proceso de recolocación, siendo incierto que el despido afecte a las demás empresas del grupo.

Excepcionó falta de legitimación activa del demandante, por cuanto el firmante de la demanda no acredita poder de ATRAE, ni se han aportado, siquiera, sus Estatutos, para comprobar si el Secretario General está legitimado para litigar en nombre de ATRAE. - Subrayó, además, que el citado sindicato carece de implantación, por cuanto sus delegados no pueden computarse, a efectos de representatividad y no ha acreditado un nivel de afiliación mínimamente sólido en la empresa.

Se opuso a la nulidad del despido colectivo, porque no se informó a los sindicatos, ni se les permitió participar en la confección del TERM-SHEET, por cuanto el TERM-SHEET deriva del MOU, en el que no intervino, siquiera, CX.

Mantuvo, en todo caso, que se dio la información legal y reglamentaria, se negoció y se alcanzó acuerdo con el 100% de la representación.

Se opuso, así mismo, a la nulidad del despido, por no haberse aplicado el art. 44 ET, porque el presupuesto constitutivo, para aplicar el art. 44 ET, es que se hayan vendido empresas o unidades productivas, lo cual no ha sucedido.

Defendió también la legitimación de la composición de la comisión negociadora por las razones ya expuestas.

Mantuvo también que se entregó toda la documentación, exigida por el art. 51 ET y se pidió informe a todos los representantes de los trabajadores.

Destacó finalmente que el demandante no niega las causas.

SEC se opuso a la demanda, hizo suyas las alegaciones de la empresa y destacó que las elecciones sindicales se celebraron en noviembre de 2012, posteriormente al ERE precedente y subrayó, que el número de trabajadores en provincias sin representación asciende a 44.

CCOO se opuso a la demanda, haciendo suyos los alegatos precedentes.

UGT se opuso a la demanda, hizo suyas las alegaciones precedentes y destacó que la no celebración de nuevas elecciones en Málaga era un hecho nuevo. - Negó que ATRAE pueda atribuirse ningún delegado, porque los 14 delegados fueron elegidos en las listas de UGT.

Alegó inadecuación de procedimiento, respecto a la vulneración de derechos fundamentales, por cuanto la exclusión de ATRAE de la comisión negociadora deriva de la legalidad ordinaria.

Destacó finamente que ATRAE no precisa las bases de cálculo para la indemnización por daños morales.

CSICA se adhirió a las alegaciones de los demás codemandados.

El ABOGADO DEL ESTADO excepcionó falta de legitimación pasiva del FROB.

ATRAE se opuso a la excepción de falta de legitimación activa, por cuanto Don Alexander es secretario general de ATRAE, como conocen todos los demandados, tratándose de un sindicato con implantación en la empresa, puesto que tiene su propia sección sindical y delegados en varias provincias, siendo revelador que se le citara a la reunión, donde se constituyó la comisión negociadora.

Se opuso a la falta de legitimación pasiva del FROB, puesto que dicho organismo es responsable de lo que sucede en una sociedad intervenida.

El MINISTERIO FISCAL se opuso a la demanda, previa admisión de la falta de legitimación activa del demandante, quien no acreditó que estuviera legitimado para actuar en nombre de ATRAE.

Admitió también la falta de legitimación pasiva del FROB



Negó que ATRAE hubiera acreditado indicios de vulneración de la libertad sindical, ni tampoco del derecho de igualdad.

**Sexto** . - De conformidad con lo dispuesto en el art. 85, 6 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre , se precisa que los hechos controvertidos y conformes fueron los siguientes:

Hechos controvertidos

- ATRAE no tiene implantación en el ámbito de la empresa.
- Las ayudas del Estado en principio es inyectar doce mil millones de euros, cuando hay unas pérdidas de trece mil millones de euros y se exigía externalizar los activos tóxicos y un ajuste radical de la plantilla y la estructura del negocio.
- Se sabía que se iba a llevar a cabo un despido colectivo desde noviembre de 2012, se respeta lo establecido en convenio y hay un periodo previo que se inicia el 30/07/13.
- Se niega que se exigiera activamente medidas para adherirse al Despido colectivo se primó voluntariedad y recolocaciones.
- Se entregaron listado con todos los empleados nº y clasificación profesional, los centros, provincias y Comunidades Autónomas, y los afectados inicialmente que se serian 2.395 con iguales datos.
- Se acordó que se iba a cerrar todas las oficinas fuera de Cataluña por imposición de Therms-Sheet.
- Se planteó posible venta de oficinas, es un proceso que se encuentra en curso pero con pocas perspectivas, pero en caso de llegar a término habría recolocaciones ex art. 44 ET ,
- Se entregó toda la documentación, se negoció y se suscribió un acuerdo con el 100% de la representatividad.
- Se ha negado que Legacy Unit se haya transmitido a cualquier otra empresa.
- Las elecciones fueron parciales.
- La representatividad que llegara a tener ATRAE seria del 6% en caso de admitirse las alegaciones de la parte actora.

Hechos pacíficos:

- El FROB tiene el 66,01% del capital social de la empresa el resto corresponde al fondo de garantía de depósito.
- El terms-sheet suponía dos actividades: 1º Core Unit, negocio minorista en Cataluña 2º Legacy negocio minorista fuera de Cataluña, negocio inmobiliario, aportaciones, participaciones no financieras, renta fija particular, preveía que se quedarán 4.665 empleos a tiempo completo.
- Finalmente el periodo de consultas comienza en Septiembre.
- El 8 de Julio se convoca a todas las secciones sindicales incluido ATRAE.
- El 30 de julio se plantea un despido colectivo y reducción de costes, se pregunta a las Secciones sindicales la modalidad de constitución de la comisión negociadora, por la parte social se contesta que se negociará por secciones sindicales, la comisión estará compuesta por 13 miembros conforme a las elecciones sindicales.
- Acuerdo se llega con las secciones sindicales mayoritarias, 5 miembros de SEC, 4 de CC.OO, 3 de UGT y 1 de CSICA.
- Se explico a ATRAE su no participación en la comisión negociadora porque los delegados que eran 14 lo eran de UGT y se pasaran a ATRAE, si bien se les respetará su condición de delegados, pero no su representatividad por motivos de legalidad ordinaria.
- Se ha solicitado a los representantes unitarios el informe del art. 64 ET .
- Las elecciones fueron el 20 de noviembre de 2010.
- Las ayudas públicas han consistido en 12.000 millones de euros.

Resultando y así se declaran, los siguientes

## HECHOS PROBADOS



**PRIMERO** . - El 29-11-2011 se realizó la asamblea constituyente del Sindicato de ámbito estatal "Agrupación Trabajadores en Expansión", a la que acudieron seis trabajadores, quienes aprobaron la constitución del sindicato, el nombramiento de gestores, los Estatutos y la elección y nombramiento de los miembros de los órganos de gobierno de la Ejecutiva Estatal, compuesta por el secretario general, que recayó en DON Alexander , un vicesecretario general y doce vocalías, que recayeron en los otros cuatro partícipes en la asamblea, quedando vacantes las demás.

El 25-01-2012 se publicó en el BOE la resolución de la Dirección General de Empleo, mediante la que se tuvieron por depositados los Estatutos de ATRAE, sin que conste acreditada su impugnación.

El 18-01-2012 DON Alexander y DON Franco , en su calidad de secretario general y vicesecretario general de ATRAE notificaron a CX la constitución de la sección sindical en la empresa, así como la designación de delegados sindicales de DON Alexander , DON Franco , DON Leovigildo y DON Primitivo .

ATRAE acredita la afiliación de 14 representantes unitarios, quienes se presentaron en su día a las elecciones en las listas de UGT, repartidos del modo siguiente: el delegado de personal único de los centros de Burgos; Granada; Jaén; Toledo y Bilbao; 3 de los cinco miembros del comité de Málaga y 6 miembros del comité de empresa de Madrid, donde CCOO tiene cinco, SEC 4 y CSICA 2.

**SEGUNDO** . - El 7-06-2010 la Dirección General de Trabajo, en ERE NUM000 , autorizó a la empresa demandada la extinción de hasta 1.300 contratos de trabajo.

El 24-11-2010 se celebraron elecciones sindicales en la empresa CX, que arrojaron los resultados siguientes: SEC, 86 delegados (40, 37%); CCOO, 65 delegados (30, 52%); UGT, 44 delegados (20, 66%) y CSICA, 18 delegados (8, 45%).

**TERCERO** . - Catalunya Banc, S.A., es una entidad financiera constituida en fecha 7 de junio de 2011 y resultante del proceso de reestructuración societaria realizado por Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona y Manresa (de ahora en adelante Catalunya Caixa), que a su vez procedía de la fusión entre Caixa d'Estalvis de Catalunya, Caixa d'Estalvis de Tarragona y Caixa d'Estalvis de Manresa, que se formalizó el 1 de julio de 2010.- CX diferencia entre las actividades y operatoria de Core business y las englobadas en el non-Core business o Legacy. La actividad de Core business incluye toda la operatoria financiera que la entidad realiza en su territorio de origen, es decir, Cataluña. La actividad de Legacy se considera toda la actividad financiera desarrollada fuera del territorio de origen así como la operatoria inmobiliaria. La plantilla actual de la empresa a fecha 31 de agosto de 2013 es de 6.844 trabajadores, que se distribuyen en 5.113 que se dedican a prestar servicios para Core business y 1.731 trabajadores que desarrollan sus actividades para Legacy. - CX se integra en el Grupo Catalunya Banc, compuesto por la sociedad matriz Catalunya Banc, S.A. ("Catalunya Banc") y un conjunto de sociedades participadas que realizan actividades complementarias, entre otras, actividades en las áreas financieras, de seguros, inmobiliaria, de servicios, de pensiones y crediticia, que son las siguientes: Catalunya Caixa Capital S.A.U. ("CX Capital"); Catalunya Caixa Inversió, Sociedad Gestora de Instituciones de Inversión Colectiva, S.A.U. ("CX Inversión"); Catalunya Caixa Inmobiliaria, S.A.U. ("CX Inmobiliaria"); Catalunya Caixa Mediació, Operador de Banca-Assegurances Vinculat, S.L. ("CX Mediació"); Catalunya Caixa Serveis, S.A.U. ("CX Serveis"), Gestión de Activos Titularizados y Sociedad Gestora de Fondos de Titularización, S.A.U. ("CX Titularització").

El FONDO DE RESTRUCTURACIÓN ORDENADA BANCARIA (FROB) es titular del 66, 01% del capital social de CX y el resto lo tiene el FONDO DE GARANTÍA DE DEPÓSITOS.

**CUARTO** . - De conformidad con el Memorando de Entendimiento de julio de 2012 sobre condiciones de política sectorial financiera, que recogía medidas concretas para reforzar la estabilidad financiera en España, y con el posterior Real Decreto 24/2012, de reestructuración y resolución de entidades de crédito, CX Banc ha sido clasificada como entidad del Grupo 1, lo que conllevaba la obligación de presentar un plan de resolución o reestructuración para su aprobación por las autoridades europeas en noviembre de 2012.

Obra en autos y se tiene por reproducido el documento legal, denominado TERM-SHEET, que recoge las condiciones (los " **compromisos** ") para la recapitalización y reestructuración de Catalunya Banc S.A. (" **CX Banc** ") que el Reino de España y Catalunya Banc S.A. se han comprometido a cumplir. El Reino de España se reserva el derecho a notificar modificaciones de estos compromisos, en concreto si CX Banc reanuda y finaliza con éxito su proceso de privatización en 2013.

En el documento antes dicho se prevé expresamente en su apartado 5.3.3 que la Core unit reducirá su actual estructura de 856 a 715 sucursales antes de finalizar 2015 y reducirá se número de empleados de 5.524 a 4.665 en el mismo plazo, contemplándose un protocolo de supresión de sucursales con la consiguiente reducción de empleados. - En el apartado 5.4.3 del documento reiterado se dispone que la *Legacy unit* reducirá su estructura actual de 307 a cero sucursales (véase el Anexo 7) antes del final del año 2014, y de 1.673 a 305 empleados (ETC) antes que concluya 2014. A partir del año 2015 el número de sucursales y empleados no podrá aumentar.





En concreto, 307 sucursales ubicadas fuera de Cataluña se venderán antes de que concluya el año 2014 o se cerrarán. - En el apartado 5.5 se dispone que CX Banc se compromete a vender o cerrar la antigua sede central de Caixa Tarragona en la ciudad de Tarragona (Plaça Imperial Tarraco, 6), la antigua sede central de Caixa Manresa en la localidad de Manresa (Sant Fruitós de Bages, Polígon Santa Anna) y las 307 sucursales ubicadas fuera de su Región histórica antes de que termine el mes de diciembre de 2015.

**QUINTO** . - El 26-07-2013 CX convocó a todas las secciones sindicales, presentes en la empresa para dar cumplimiento a la negociación previa, dispuesta en la DA 1ª del convenio aplicable, en las empresas que promuevan despido colectivo.

El 30-07-2013 se reúnen empresa y todas las secciones sindicales presentes, incluida ATRAE, donde la empresa informa su decisión de promover un despido colectivo y advierte a las secciones sindicales, que debe constituirse la correspondiente comisión negociadora del modo en que ellas dispongan. - Finalmente se acuerda constituir una comisión de 13 miembros, compuesta por 5 miembros de SEC; 4 de CCOO; 3 de UGT y 1 de CSICA. - ATRAE manifiesta su disconformidad y aporta, incluso, un documento en el que propone el modo en el que debería conformarse la comisión negociadora, que no se admite por los demás partícipes en la reunión, quienes subrayan, a iniciativa de UGT, que los delegados, elegidos en las listas de UGT, no pueden computarse a efectos de representatividad de ATRAE, porque lo impide el art. 12.3 RD 1844/1944 .

En la misma fecha, la empresa entrega la documentación siguiente: Memoria explicativa de las causas que motivan el despido colectivo con sus anexos; informe técnico justificativo de las causas que motivan el despido colectivo; plan de Acompañamiento Social y Recolocación Externa; cuentas anuales e informes de gestión de CATALUNYA BANC, S.A., correspondientes a los ejercicios 2011 y 2012; cuentas anuales e informes de gestión consolidados de CATALUNYA BANC, S.A., correspondientes a los ejercicios 2011 y 2012; cuentas anuales e informes de gestión de los ejercicios 2011 y 2012 correspondientes a las siguientes filiales: Catalunya Caixa Capital. S.A.U. ("CX Capital"), Catalunya Caixa Inversió, Sociedad Gestora de Instituciones de Inversión Colectiva, S.A.U. ("CX Inversión"), Catalunya Caixa Inmobiliaria, S.A.U. ("CX Inmobiliaria"), Catalunya Caixa Mediació, Operador de Banca-Assegurances Vinculat, S.L. ("CX Mediació"), Catalunya Caixa Serveis, S.A.U. ("CX Serveis"), Gestión de Activos Titularizados, Sociedad Gestora de Fondos de Titularización, S.A.U. ("CX Titularització"). - También se acompañó el Plan de acompañamiento social y el Plan de recolocación externa propuesto por la empresa autorizada Gabinete de Recolocación Industrial, S.L; el Plan social incluye el compromiso de suscribir el convenio especial con la Seguridad Social para los trabajadores a los que se refiere el artículo 51.9 del Estatuto de los Trabajadores , aunque no consta en el expediente administrativo la efectiva presentación de la solicitud.

El 31-08-2013 se entregaron las cuentas provisionales consolidadas del presente ejercicio 2013 (primer semestre) correspondientes a CATALUNYA BANC, S.A y las cuentas provisionales del presente ejercicio 2013 (primer semestre) correspondientes a las filiales CX Capital, CX Inversión, CX Inmobiliaria, CX Mediació, CX Serveis y CX Titularització.

La empresa solicitó a los representantes de los trabajadores, que se emitieran los informes correspondientes, habiéndose producido dichos informes.

**SEXTO** . - ATRAE presentó escrito el 6-08-2013 por su exclusión de la comisión negociadora, que obra en autos y se tiene por reproducido.

**SÉPTIMO** . - La comisión negociadora, constituida el 31-07-2013, se ha reunido los días 22, 26, 29-08; 2, 5 y 6-09-2013, levantándose actas que obran en autos y se tienen por reproducidas.

**OCTAVO** . - El 5-09-2013 CX convocó formalmente el inicio del período de consultas para el día 9-09-2013, aportando a las secciones sindicales copia de todo lo actuado hasta dicha fecha.

**NOVENO** . - El 10-09-2013 notificó a la Dirección General de Empleo el inicio del período de consultas.

**DÉCIMO** . - La comisión negociadora ha mantenido reuniones, cuyas actas se tienen por reproducidas, los días 9, 12, 17, 19, 23 y 26-09-2013 y los días 3 y 8-10-2013, fecha en la que concluyó con acuerdo el período de consultas. - El acuerdo, alcanzado el 8-10-2013, obra en autos y se tiene por reproducido.

**UNDÉCIMO** . - El 15-10-2013 CX notificó la conclusión con acuerdo del período de consultas a la DGE, así como a los representantes de los trabajadores.

**DUODÉCIMO** . - El resultado del ejercicio 2011 de CX arroja unas pérdidas en miles de euros de - 1.362.619 euros. - En el ejercicio 2012 arroja unas pérdidas en miles de euros de - 11.819.212 euros. - En el primer semestre de 2013 sus resultados ascendieron en miles de euros a 189.506.



Los resultados del grupo de empresas han sido igualmente negativos en miles de euros en -1.335.188 (2011) y - 11.854.908 (2012) y 182.985 (primer semestre de 2013).

El resultado positivo de 2013 trae causa en las operaciones de subordinación de pasivos (SLE), establecidas en el TERM SHEET que, de no haberse producido, habrían provocado un resultado negativo de - 334 MM euros.

**DÉCIMO TERCERO** . - Las ayudas, concedidas a CX por las autoridades, han ascendido a 12.000 MM euros en forma de capital, supeditados al cumplimiento de los requisitos del TERM SHEET y en concreto:

Desconsolidación (traspaso de activos) de los activos inmobiliarios a la sociedad de gestión de activos SAREB.

Ejercicio de subordinación de pasivos S.L.E.

Reestructuración operativa de su negocio, que implicaría una disminución de los costes de la Entidad, de tal manera que permitiera mejorar el ratio de eficiencia.

**DÉCIMO CUARTO** . - CX ha contratado con NOMURA INTERNACIONAL PLC la venta de sus sucursales, sin que se haya obtenido resultado alguno hasta la fecha.

Se han cumplido las previsiones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** . - De conformidad con lo dispuesto en los artículos 9, 5 y 67 de la Ley Orgánica 6/85, de 1 de julio, del Poder Judicial , en relación con lo establecido en los artículos 8.1 y 124. 1 a 10 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre , compete el conocimiento del proceso a la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional.

**SEGUNDO** . - De conformidad con lo prevenido en el artículo 97, 2 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre los hechos, declarados probados, se han deducido de las pruebas siguientes:

a. - El primero del acta constituyente de ATRAE, así como del BOE citado, que obran como documento 1 de ATRAE (descripción 2 de autos), que fue reconocido de contrario. - Es pacífico que los 14 representantes de ATRAE provienen de UGT. - Se declara probada su distribución, porque así se desprende del informe de la Inspección de Trabajo, que obra como documento 16 del expediente administrativo. - La Sala no puede dar valor al listado de trabajadores, que obra en el documento antes dicho, que según ATRAE son afiliados suyos, porque el documento es un simple listado, que no fue reconocido de contrario y no permite, por muy generoso que se sea, concluir que se trata efectivamente de afiliados de ATRAE, que era a quien correspondía probar dicho extremo, para acreditar su implantación por afiliados, a tenor con lo dispuesto en el art. 217.2 LEC .

b. - El segundo de la resolución citada, que obra como documento 7 del expediente administrativo y de los documentos 90 a 95 de CX (descripciones 144 a 149 de autos), que fueron reconocidos de contrario.

c. - El tercero no fue combatido, deduciéndose, en todo caso, del informe de la Inspección ya citado. - Es conforme también la composición del capital social de CX.

d. - El cuarto del TERM SHEET citado, que obra como documento 69 (descripción 123 de autos), que fue reconocido de contrario.

e. - El quinto de la convocatoria y actas de las reuniones citadas que obran como documento 1 de CX (descripción 55 de autos), que fue reconocida de contrario. - La documentación aportada en las fechas indicadas obra como documentos 45 a 70 de CX (descripciones 99 a 122 de autos), que fueron reconocidas de contrario. - El informe de la Inspección de Trabajo confirma la entrega de la documentación mencionada. - La solicitud de informes a los representantes de los trabajadores y los informes mencionados que obran como documentos 70 a 139 de CX (descripciones 124 a 139 de autos), que fueron reconocidos de contrario.

f. - El sexto del escrito citado, que obra como documento 7 de ATRAE (descripción 30 de autos), que fue reconocido de contrario.

g. - El séptimo de las actas mencionadas, que obran como documentos 6 a 19 de autos en catalán y traducidas al castellano (descripciones 60 a 73 de autos), que fueron reconocidas de contrario.

h. - El octavo de la convocatoria citada y la documentación anexada, que obran como documento 20 de CX (descripción 74 de autos), que fue reconocida de contrario.

i. - El noveno de la notificación citada, que obra como documento 86 de CX (descripción 140 de autos), que fue reconocida de contrario.

j. - El décimo de las actas, que documentan el período de consultas, incluyendo el acuerdo alcanzado, que obran como documentos 21 a 42 de autos (descripciones 75 a 96 de autos), que fueron reconocidas de contrario.



k. - El undécimo de las notificaciones citadas, que obran como documento 87 de CX (descripción 141 de autos), que fue reconocido de contrario.

l. - El duodécimo de las cuentas auditadas de 2011 y 2012 y provisionales de 2013 mencionadas más arriba, así como del informe técnico, que obra como documento 46 de CX, que fue reconocido de contrario. - El importe de las ayudas, concedidas a CX, no fue controvertido.

m. - El décimo tercero del informe técnico mencionado.

n. - El décimo cuarto del documento, aportado por CX como descripción 181 de autos, que fue reconocido de contrario.

**TERCERO** . - El art. 124.1 LRJS , que regula la legitimación activa para impugnar el despido colectivo, dispone que si la impugnación se formula por los representantes sindicales, éstos deberán tener implantación suficiente en el ámbito del despido colectivo. - Del mismo modo, el art. 17.2 LRJS prevé que los sindicatos con implantación suficiente en el ámbito del conflicto están legitimados para accionar en cualquier proceso en el que estén en juego intereses colectivos de los trabajadores, siempre que exista un vínculo entre dicho sindicato y el objeto del pleito de que se trate; podrán igualmente personarse y ser tenidos por parte en dichos procesos, sin que tal intervención haga detener o retroceder el curso de las actuaciones.

CX excepcionó, adhiriéndose los demás codemandados, que ATRAE carece de legitimación activa, porque el señor Alexander no ha acreditado la representación del sindicato mediante la aportación de los poderes correspondientes o, en su defecto, mediante la aportación de los Estatutos de ATRAE, de los que se desprenda que estaba legitimado para actuar en nombre del sindicato. - Alegó, además, adhiriéndose también los demás codemandados, que ATRAE carece de implantación en la empresa, aunque acredite catorce representantes de personal, por cuanto dichos representantes fueron elegidos en las listas de UGT y el art. 12.3 RD 1844/1994, de 9 de septiembre, deja perfectamente claro que el cambio de afiliación del representante de los trabajadores, producido durante la vigencia del mandato, no implicará la modificación de la atribución de resultados, de manera que ATRAE no puede apoyar su implantación en los citados delegados y no ha probado tampoco ningún tipo de afiliación.

ATRAE se opuso a dicha excepción, por cuanto el señor Alexander ostenta la condición de secretario general del sindicato y está legitimado estatutariamente para representarle en juicio. - Defendió, además, que la implantación del sindicato era tan indiscutible que la propia empresa convocó a su sección sindical a la reunión de 31-07-2013, lo cual acredita, por los propios actos de la empresa, que ATRAE tiene una sección sindical en CX, que testimonia su implantación.

La jurisprudencia, por todas STS 19-12-2012, rec. 282/2011, ha estudiado la exigencia de implantación suficiente, exigida por el art. 17.2 LRJS, en los términos siguientes:

*"Como se recordaba en la STS de 29 enero 2002 (rec. 1068/200) EDJ2002/2626 "... a partir de la Sentencia del Tribunal Constitucional número 70, de 29 de noviembre de 1982 EDJ1982/70 (en su quinto fundamento se señala que «hay que entender que los sindicatos tienen genéricamente capacidad para representar a los trabajadores, y por ende pueden promover los procedimientos de conflicto colectivo que tengan por objeto la interpretación de un convenio colectivo, pues resulta obvio que quienes pueden intervenir en la negociación de un convenio, deben poder plantear un conflicto sobre el mismo»), el extinguido Tribunal Central de Trabajo elaboró un cuerpo de doctrina en el que se proclamaba la capacidad y el poder de representación de los sindicatos para poder plantear conflictos colectivos en defensa de los intereses de los trabajadores, no sólo de sus afiliados sino de todos los que pertenezcan a las empresas a quienes afecta el conflicto, distanciándose así de la figura del sindicato representativo de sus afiliados, y este criterio fue legalmente consagrado con posterioridad en el art. 2.2.d) de la LOLS EDL1985/9019, que comprende en el derecho de libertad sindical el de plantear conflictos colectivos, y en el art. 152.a) de la vigente LPL EDL1995/13689 (Texto Refundido de 1995), que otorga legitimación activa para accionar a los sindicatos cuyo ámbito de actuación se corresponda con el del conflicto, o sea mayor".*

*Es cierto que, tanto de la doctrina jurisprudencial, como de las sentencias del Tribunal Constitucional, se desprende que la capacidad abstracta que tienen los sindicatos para la protección y defensa de los derechos de los trabajadores " no autoriza a concluir sin más que es posible a priori que lleven a cabo cualquier actividad en cualquier ámbito, pues tal capacidad no alcanza a transformarlos en guardianes abstractos de la legalidad, cualesquiera que sean las circunstancias en las que ésta pretenda hacerse valer " ( STC 201/1994 EDJ1994/5797 y 101/1996 EDJ1996/3060 ), siendo necesaria una conexión entre la organización que acciona y la pretensión ejercitada ( STS de 10 de marzo de 2003 -rec. 33/2002 EDJ2003/11884 -, 4 de marzo de 2005 -rec. 6076/2003 EDJ2005/47129 -, 16 de diciembre de 2008 -rec. 124/2007 EDJ2008/282630 -, 12 de mayo de 2009 -rec. 121/2008 EDJ2009/134901 -, 29 de abril de 2010 -rec. 128/2009 EDJ2010/92326 - y 2 de julio de 2012 -rcud. 2086/2011 EDJ2012/149800 -).*





*Ese vínculo especial y concreto entre el sindicato (sus fines, su actividad, etc.) y el objeto del debate en el pleito de que se trate habrá de ponderarse en cada caso y se plasma en la noción de interés profesional o económico, traducible en una ventaja o beneficio cierto, cualificado y específico derivado de la eventual estimación del recurso entablado ( STC 7/2001 EDJ2001/4 , 164/2003 EDJ2003/89787 , 142/2004 EDJ2004/116041 , 153/2007 EDJ2007/69741 y 202/2007 EDJ2007/174429 ).*

*Por eso se ha negado la legitimación en los casos de no concurrir ese principio de correspondencia y tratarse de sindicato que no estuviera implantado en la empresa demanda ( STS 29 de abril de 2010 -rec. 128/2009 EDJ2010/92326 - y 6 de junio de 2011 -rec. 162/2010 EDJ2011/131425 - y 20 de marzo de 2012 -rec. 71/2010 EDJ2012/52516 -) ".*

La Sala ha mantenido el mismo criterio, en procesos de impugnación de despidos colectivos, exigiendo que el sindicato demandante acredite implantación suficiente en el ámbito del despido, como exige el art. 124.1 LRJS , por todas SAN 27-03- 2013, proced. 74/2013 .

**CUARTO** . - Se ha probado que ATRAE adquirió personalidad jurídica y plena capacidad de obrar, desde el vigésimo día hábil desde el 25-01-2012, a tenor con lo dispuesto en el art. 4.7 LOLS , por cuanto en dicha fecha se publicó en el BOE el depósito de sus Estatutos y no se ha alegado, ni probado consiguientemente, que dichos Estatutos fueran impugnados durante el plazo legal. - Parece claro, por tanto, que ATRAE, cuyo ámbito de actuación es nacional y su objeto social comprende la defensa de los intereses del colectivo de trabajadores pertenecientes a las actividades del sistema Bancario, en empresas públicas o privadas, con independencia de su denominación (Cajas de Ahorro, Establecimientos Bancarios, Cooperativas de Crédito...) que presten sus servicios para dichas empresas y/o instituciones nacionales o extranjeras en España, en todos los ámbitos de sus actividades, incluidas, en su caso, las de obra beneficio social y/o fundaciones o similares de su creación, pertenencia o dependencia, aún cuando la actividad haya sido objeto de cesión por cualquier medio o figura jurídica a otras personas jurídicas o entidades de cualquier clase, está legitimada genéricamente para impugnar un despido colectivo producido en una empresa del sector en el que desarrolla su actividad sindical, de conformidad con lo dispuesto en el art. 2.2.d LOLS .

Ahora bien, como anticipamos más arriba, la demanda inicial de tutela de derechos fundamentales, desistida el 10-12-2013 y la presente demanda de impugnación de despido colectivo, se encabezan DON Alexander , si bien en la primera lo hizo como secretario general de ATRAE, mientras que en la presente demanda lo hace en "nombre y representación" de ATRAE, aunque en ambas demandas subraya que dicha representación se acredita con la documentación adjuntada a las mismas, consistente en la resolución de la DGE, publicada en el BOE de 25-01-2012, mediante la que se depositaron los Estatutos de ATRAE, el acta de la asamblea constituyente de ATRAE, en la que se le nombró secretario general, el escrito de 18-01-2012, mediante el que se notifica a la empresa la constitución de la sección sindical de ATRAE y un listado de trabajadores, en el que solo aparecen sus nombre y el departamento o unidad orgánica al que pertenecen.

Así pues, el señor Alexander , en vez de aportar, para acreditar la representación de ATRAE, poder otorgado por comparecencia ante el secretario judicial o por escritura pública, como predica el art. 18.1 LRJS , optó por acreditar su representación del sindicato mediante la documentación del depósito de los Estatutos del Sindicato y el acta constituyente del mismo, en la que fue nombrado Secretario General, admitiéndose a trámite su demanda, por cuanto la promovía un sindicato con personalidad jurídica, representado por su secretario general, cargo orgánico asociado normalmente con la atribución de la máxima representación sindical. - Lamentablemente, el señor Alexander no aportó imprudentemente los Estatutos de ATRAE al acto del juicio, como hubiera sido razonable, dada la vía elegida para acreditar su representación, que no era otra que la atribución estatutaria de la misma, por lo que no ha probado, que los Estatutos de ATRAE le facultaran para representar al sindicato en juicio, lo cual nos obliga necesariamente a estimar la excepción de falta de legitimación activa del señor Alexander para formalizar la presente demanda en nombre de ATRAE.

Es más, aunque se hubiera acreditado que el señor Alexander estuviera legitimado estatutariamente para representar a ATRAE, la Sala considera que dicho sindicato no tiene implantación suficiente en el ámbito del despido colectivo, por lo que carece de legitimación para su impugnación, de conformidad con lo dispuesto en el art. 124.1 LRJS , aunque se haya demostrado que 14 representantes unitarios, elegidos en la lista de UGT, están afiliados actualmente a ATRAE, por cuanto el cambio de afiliación durante la vigencia del mandato, no implica la modificación de la atribución de resultados, a tenor con lo dispuesto en el art. 12.3 RD 1844/1994, de 9 de septiembre . - La finalidad, perseguida por dicho precepto, asegura el mantenimiento de los representantes unitarios, que cambiaron de afiliación durante la vigencia de su mandato, en la condición de representantes unitarios, para proteger los intereses de los trabajadores de sus centros de trabajo, quienes, de este modo, no quedan sin representación, pero no implica que su nuevo sindicato obtenga una representatividad que no ganó en el proceso electoral, como recuerda el Tribunal Supremo en sentencia de 3-10-2011, rec. 3904/2000 , donde subraya que la representación reconocida a los elegidos en una lista no deriva de su propia identidad



personal, sino de la defensa de un proyecto o programa que es sobre el que los electores decidieron votar a otra candidatura.

Por consiguiente, dichos representantes podrían haber impugnado el despido colectivo, en tanto que representantes unitarios de los trabajadores de centros en los que se van a extinguir todos los contratos de trabajo, porque el art. 124.1 LRJS no exige ningún requisito a los representantes unitarios para la impugnación del despido colectivo, como subrayamos en SAN 27-03-2013, proced. 74/2013 , pero no puede hacerlo el sindicato, al que se afiliaron durante su mandato electoral, por cuanto dicho sindicato no puede atribuirse su representatividad por las razones ya expuestas.

Por lo demás, ATRAE no ha acreditado tampoco una mínima implantación por la vía de la afiliación, por cuanto el listado, que acompañó a sus demandas, no ha sido reconocido de contrario, ni permite concluir razonablemente que los trabajadores allí reflejados sean afiliados de ATRAE, como razonamos más arriba, siendo llamativo que a su reunión fundacional acudieran únicamente seis trabajadores, quienes no pudieron, siquiera, completar los cargos de su comisión ejecutiva.

Dicha conclusión no puede enervarse, porque ATRAE fuera convocada a la reunión de 31-07-2013, puesto que la existencia formal de una sección sindical no acredita mecánicamente su implantación en la empresa, siendo revelador que todas las demás secciones hicieran suyas las razones, esgrimidas por UGT, para que ATRAE no participara en la comisión negociadora del período de consultas.

Se impone, por tanto, estimar la excepción de falta de legitimación activa, alegada por CX, a la que se adhirieron los demás codemandados y el Ministerio Fiscal, porque ATRAE no ha acreditado, como tal sindicato, una implantación mínima en el ámbito del despido colectivo.

Sin costas por tratarse de conflicto colectivo y no apreciarse temeridad en ninguno de los litigantes.

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

## FALLAMOS

En la demanda de impugnación de despido colectivo, promovida por DON Alexander en nombre y representación de ATRAE, estimamos la excepción de falta de legitimación activa de la parte demandante, alegada por CX, a la que se adhirieron los demás demandados y el Ministerio Fiscal y absolvemos de los pedimentos de la demanda a CATALUNYA BANC, S.A., FONDO DE REESTRUCTURACIÓN ORDENADA BANCARIA (FROB), SECCIÓN SINDICAL DE LA FEDERACIÓN SINDICAT DE ESTALVI DE CATALUNYA SINDICATO DE EMPLEADOS DE CAJAS (SEC) y D. Jaime , D<sup>a</sup> Isabel , D. Moises , D. Roman , D<sup>a</sup> Piedad , SECCIÓN SINDICAL DE UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (UGT) y D<sup>a</sup> Violeta , D. Luis Enrique , D. Pablo Jesús , SECCIÓN SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS (CC.OO) y D<sup>a</sup> Camino , D. Borja , D. Eduardo , D. Fidel , SECCIÓN SINDICAL DE CONFEDERACIÓN DE SINDICATOS INDEPENDIENTES DE CAJAS DE AHORROS (CSICA) y D<sup>a</sup> Manuela .

Notifíquese la presente sentencia a las partes advirtiéndoles que contra la misma cabe Recurso de Casación ante la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, que podrá prepararse ante esta Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en el plazo de **CINCO DÍAS** hábiles desde la notificación, pudiendo hacerlo mediante manifestación de la parte o de su abogado, graduado social colegiado o representante al serle notificada, o mediante escrito presentado en esta Sala dentro del plazo arriba señalado.

Al tiempo de preparar ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el Recurso de Casación, el recurrente, si no goza del beneficio de Justicia gratuita, deberá acreditar haber hecho el depósito de 600 euros previsto en el art. 229.1.b de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , en la cuenta corriente que la Sala tiene abierta en Banesto, Sucursal de la calle Barquillo 49, con el nº 2419 0000 000 451 13.

Llévese testimonio de esta sentencia a los autos originales e incorpórese la misma al libro de sentencias.

Se advierte, igualmente, a las partes que preparen recurso de casación contra esta resolución judicial, que, según lo previsto en la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, modificada por el RDL 3/13 de 22 de febrero, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, con el escrito de interposición del recurso de casación 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 refiere la citada norma, 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.



Así por nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ