

JUR

Sentencia Tribunal Superior de Justicia Comunidad de Madrid núm. 827/2010 (Sala de lo Social, Sección 5), de 21 octubre

Jurisdicción: Social

Recurso de Suplicación núm. 2053/2010.

Ponente: Ilma. Sra. D^a. María Begoña Hernani Fernández.

RSU 0002053/2010

T.S.J.MADRID SOCIAL SEC.5

MADRID

SENTENCIA: 00827/2010

T.S.J.MADRID SOCIAL SEC.5

MADRID

SENTENCIA: 00827/2010

Sentencia nº 827

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

SALA DE LO SOCIAL-SECCIÓN 5^a

MADRID

Ilma. Sra.D^a Begoña Hernani Fernández :

Presidente

Ilmo. Sr. D. José Ignacio de Oro Pulido Sanz :

Ilma. Sra.D^a Concepción Ureste García :

En Madrid, a 21 de octubre de 2010.

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 núm. 827

En el recurso de suplicación 2053/10 interpuesto por Conrado y otros representados por el Letrado doña MARIA JOSE AHUMADA VILLALBA, contra sentencia dictada por el Juzgado de lo Social NUM. 27 DE MADRID en autos núm. 988/09 siendo recurrido INSTITUTO MADRILEÑO DEL DEPORTE DE LA CAM representado por el Letrado de la Comunidad de Madrid. Ha actuado como Ponente el Ilma. Sra. DOÑA Begoña Hernani Fernández.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: En el Juzgado de lo Social de procedencia tuvo entrada demanda suscrita por Conrado ,Jon ,Serafin ,Jenaro ,Eduardo ,Constanza ,Leandro ,Valentín ,Ambrosio ,Everardo ,Mauricio ,Jose Pablo ,Petra ,Benedicto ,Geronimo ,Porfirio ,Jesus Miguel , contra INSTITUTO MADRILEÑO DEL DEPORTE, VICEPRESIDENCIA, CONSEJERIA DE CULTURA Y DEPORTE, PORTAVOCIA DEL GOBIERNO- en reclamación sobre DESPIDO en la que solicitaba se dictase sentencia en los términos que figuran en el suplico de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio, se dictó sentencia con fecha 20 de noviembre de 2009 , en los términos que se expresan en el fallo de dicha resolución.

SEGUNDO: En dicha sentencia, y como HECHOS PROBADOS, se declaraban los siguientes:

PRIMERO.- Los demandantes cuyas circunstancias personales constan en el escrito de demanda, han prestado servicios laborales por cuenta y órdenes del INSTITUTO MADRILEÑO DEL DEPORTE (IMDER) como Socorrista de piscina de temporada de verano con fecha de inicio y salario bruto con prorrateo de pagas extras que se dirán:

1.-Conrado . 11/7/2006

Salario día: 37,91 euros

2.-Jon : 30/5/2005

Salario día: 44,14 euros

3.-Serafin : 30/5/2005

Salario día: 38,15 euros

4.-Jenaro : 30/5/2005

Salario día: 3815 euros

5.-Eduardo : 1/6/2000

Salario día: 46,26 euros

6.- Constanza : 5/6/2004

Salario día: 39,01 euros

7.-Leandro : 30/6/2000

Salario día: 45,85 euros

8.-Valentín : 27/5/2006

Salario día: 36,88 euros

9.-Ambrosio 1/6/2000

Salario día: 47,96 euros

10.-Everardo : 1/6/2000

Salario día: 42,37 euros

11.-Mauricio : 1/6/2000

Salario día: 48,13 euros

12.-Jose Pablo : 1/6/2007

Salario día: 43,27 euros

13.-Petra : 2/6/2008

Salario día: 43,27 euros

14.-Benedicto : 3/7/2006

Salario día: 43,26 euros

15.-Geronimo : 29/5/2006

Salario día: 43,27 euros

16.-Porfirio : 2/6/2008

Salario día: 43,27 euros

17.-Jesus Miguel : 3/5/2005

Salario día: 44,14 euros

Doc. 1 demanda.

SEGUNDO.- La relación laboral de los demandantes con el Instituto demandado se instrumentó mediante contrato de interinidad para cobertura de puesto de trabajo vacante fijo-discontinuo a tiempo parcial vinculado a oferta de público que en concreto era la del año 99.

Los referidos contratos identificaban por su código el puesto de trabajo vacante que ocupaba.

Al demandante Mauricio se le reconoció por Sentencia de fecha 4/11/98 del Juzgado Social nº 9 de Madrid autos 494/98 la condición de personal laboral con carácter fijo-discontinuo indefinido. -Docs. Actora relativo a los contratos-

TERCERO.- Los periodos de trabajo efectivo de los demandantes se iniciaban con el llamamiento que tenía lugar en torno a finales de mes de mayo (27 al 31 de mayo) o incluso primeros días de junio; y finalizaba sobre últimos días de agosto o primeros de septiembre (31 agosto a 7 septiembre). -Doc. Actora relativa a los llamamientos-

La cláusula adicional 3ª de los contratos de trabajo de los demandantes establecía; "Cada temporada el trabajador recibirá llamamiento especificándole fechas de inicio y fin de la campaña, así como horas totales que, entre efectivas más compensaciones, habría de realizar durante el periodo".

Por su parte la cláusula 4ª determinaba el periodo de actividad señalando; "El periodo de actividad durante el cual se prestan los servicios será fijo y periódico en los meses de verano, entre los días lunes a domingo y en el horario de apertura del centro en su oferta de servicio, de acuerdo con la jornada establecida en las cláusulas quinta y adicional 3ª".

CUARTO.- Por orden de 30/4/2009 del Consejero de Economía y Hacienda de la CAM se acuerda modificar la relación de puestos de trabajo y la plantilla presupuestaria de Organismo Autónomo IMDER, consistente en amortización de 69 puestos de trabajo denominados socorristas, en ellas están incluidas las ocupadas por los demandantes. -Dicha orden no ha sido publicada en el BOCM Además el Director General de la Función Pública procedió con fecha 13-3-09 a desafectar las plazas ocupadas por los actores de la OEP años 99, 07 y 08. -Doc. 23 demandada.

QUINTO.- El 30/3/2009 se llevó a cabo reunión en la Secretaría General del IMDER y el comité de Empresa del mismo de lo que se levantó Acta que obra al Doc. 24 del ramo de la demandada y en la que el Secretario General de IMDER informó al Comité de los trámites del Instituto para llevar a cabo una ordenación de la plantilla de Socorristas en un total de 69, para externalizar el servicio mediante la amortización del puesto al amparo del art. 20.5 de la Ley de Presupuestos de la CAM, previa desvinculación de los puestos de la O.E.P. Se informó al comité de Empresa que no se haría llamamiento a los Socorristas.

SEXTO.- El 17/4/2009 tuvo lugar reunión de la Comisión del Convenio Colectivo en la que se trató el asunto relativo a la amortización de plazas de socorrista del IMDER, en la que los representantes sindicales pusieron de manifiesto la irregularidad del procedimiento que constituía en definitiva despidos colectivos encubiertos y del que no se ha dado información ni se han seguido los trámites del art. 21.7 del Convenio Colectivo.

SEPTIMO.- A la relación laboral de los demandantes le era de aplicación el Convenio Colectivo del personal laboral de la CAM.

OCTAVO.- Mediante Resolución de fecha 13/5/2009 con Registro de Salida 19/5/2009, se notificó a los demandantes la extinción de su relación laboral con el IMDER en razón a la amortización de cada uno de sus puestos de trabajo por orden del Consejero de Economía y Hacienda de 30/4/2009 con amparo en el art. 20.5 de la Ley Presupuestos CAM.

-Doc. 28 demandada-

NOVENO.- A algunos trabajadores del IMDER con categoría de Auxiliar de Obras, Auxiliar Control, Auxiliar Hostelería, Administrativos con contrato fijo-discontinuo se les hizo llamamiento el 5/5/2009 para la campaña de verano (folio 325).

DECIMO.- Ciertos trabajadores con categoría de Médicos y Diplomados en Enfermería que prestaban servicios para el IMDER como interinos fijos-discontinuos en instalaciones deportivas, han sido cambiados al Centro de Medicina Deportiva. -Folios 3328 a 331-.

UNDECIMO.- Con fecha 25/5/2009 formularon los actores Reclamación Previa que fue ampliada por escrito de 29/5/2009.

TERCERO: En esta sentencia se emitió el siguiente fallo:

"Que desestimando la demanda interpuesta por Conrado, Jon, Serafin, Jenaro, Eduardo, Constanza, Leandro, Valentín, Ambrosio, Everardo, Mauricio, Jose Pablo, Petra, Benedicto, Geronimo, Porfirio, Jesus Miguel contra INSTITUTO MADRILEÑO DEL DEPROTE -VICEPRESIDENCIA, CONSEJERÍA DE CULTURA Y DEPORTE, debo absolver y absuelvo a la demandada de las peticiones formuladas en su contra."

CUARTO: Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a esta Sala de lo Social, se dispuso el pase de los mismos al Ponente para su examen y resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO La sentencia de instancia desestima la demanda formulada por despido, absolviendo, en consecuencia, al Instituto Madrileño del Deporte y a la Consejería de Cultura y Deporte y frente a tal resolución se recurre en suplicación ante esta Sala por la representación letrada de la parte actora (17 demandantes), solicitando en un primer motivo, al amparo del art. 191b) LPL (RCL 1995\1144, 1563), la revisión del relato fáctico de la sentencia de instancia y concretamente del hecho probado primero-tercero, adicionando un párrafo al mismo -cuarto y quinto, proponiendo redacción alternativa, con el siguiente tenor literal:

Hecho probado primero: "1.-Conrado, la antigüedad que le corresponde es del 12.06.06 (así se reconoce en el certificado de servicios prestados emitido por la Comunidad de Madrid, que se corresponde en el documento foliado con el número 106)

2.-Jon, la antigüedad es del 2.06.97 (reconocida en los contratos folios 110 y 113 y el Informe de Vida Laboral emitido por la TGSS folio 114).

5.-Eduardo, antigüedad de 31.05.99 (reconocido en los contratos folios 142 al 145, Informe de Vida Laboral emitido por la TGSS, folio 147, llamamientos operados por la demandada, folios del 148 al 155)

6.-Constanza, antigüedad 7.06.03 (reconocido en los contratos folios 161 y 162, en el Informe de Vida Laboral folio 163 y 164, así como en los diferentes llamamientos efectuados por la Comunidad de Madrid, folios 165 al 167).

11.-Mauricio, antigüedad de 13.05.94 (así se recoge expresamente en el Informe de Vida Laboral folio 229, como en las nóminas, folios 233 a 235, en el que se reconoce al demandante L/3 trienios).

16.-Porfirio, antigüedad del 29.05.2006 (así queda acreditado a través del Informe de Vida Laboral, folio 290)

17.-Jesus Miguel, antigüedad de 1.06.2002 (recogida en contrato folio 294 y en el Informe de Vida Laboral, folio 295)".

Hecho probado tercero al que se solicita adicionar: "La relación laboral que unía a las partes se correspondían con puestos de trabajo de carácter indefinido y estructural, vinculado a Oferta Pública de Empleo de 1999".

Hecho probado cuarto: "Dicha Orden no ha sido publicada en el BOCAM, e igualmente fue requerida por el Inspector de Trabajo, para que se diera traslado de su contenido a la representación legal de los trabajadores, al haberse negado a tal extremo de forma reiterada a pesar de sus múltiples solicitudes, no constando en el expediente que se diera de la medida adoptada mediante la citada Orden audiencia los interesados, ni que se les fuera notificada la misma".

Hecho probado quinto al que se solicita se adicione: "El Acta de fecha 30.03.09 el Secretario General del IMDER manifiesta y así se recoge expresamente, que la amortización de los socorristas no es objeto de negociación".

Conviene recordar que respecto a las modificaciones revisorias, la jurisprudencia viene exigiendo con reiteración, hasta el punto de constituir doctrina pacífica, que para estimar este motivo es necesario que concurran los siguientes requisitos:

1º.- Que se señale con precisión cuál es el hecho afirmado, negado u omitido, que el recurrente considera equivocado, contrario a lo acreditado o que consta con evidencia y no ha sido incorporado al relato fáctico.

2º.- Que se ofrezca un texto alternativo concreto para figurar en la narración fáctica calificada de errónea, bien sustituyendo a alguno de sus puntos, bien complementándolos.

3º.- Que se citen pormenorizadamente los documentos o pericias de los que se considera se desprende la equivocación del juzgador, sin que sea dable admitir su invocación genérica, ni plantearse la revisión de cuestiones fácticas no discutidas a lo largo del proceso; señalando la ley que el error debe ponerse de manifiesto precisamente merced a las pruebas documentales o periciales practicadas en la instancia.

4º.- Que esos documentos o pericias pongan de manifiesto, el error de manera clara, evidente, directa y patente; sin necesidad de acudir a conjeturas, suposiciones o argumentaciones más o menos lógicas, naturales y razonables, de modo que sólo son admisibles para poner de manifiesto el error de hecho, los documentos que ostenten un decisivo valor probatorio, tengan concluyente poder de convicción por su eficacia, suficiencia, fehaciencia o idoneidad.

5º.- Que la revisión pretendida sea trascendente a la parte dispositiva de la sentencia, con efectos modificadores de ésta, pues el principio de economía procesal impide incorporar hechos cuya inclusión a nada práctico conduciría, si bien cabrá admitir la modificación fáctica cuando no siendo trascendente en esta instancia pudiera resultar en otras superiores.

Sentado lo anterior, la revisión del hecho probado primero ha de prosperar pues así se desprende de los documentos en que se apoya. No se accede a lo solicitado respecto a la adición del ordinal tercero, pues no se desprende dicha redacción de los documentos en que se apoya, ya que se trata de un acuerdo que recoge la expresión que "se transformarían los puestos..." Se accede a la adición al hecho probado cuarto, sin perjuicio de la trascendencia que tenga para la resolución del pleito. Ha de tener favorable acogida la adición al hecho probado quinto pues así se desprende de los documentos en que se apoya. El relato queda modificado en la forma expuesta.

SEGUNDO El motivo del recurso, formulado al amparo del art. 191 c) LPL, denuncia la infracción de los artículos 51 y 55.1 ET (RCL 1995\997) en relación con el art. 21.7 b) CC de la CAM (LCM 2001\502 y LCM 2002, 19), así como el art. 31.1 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas (RCL 1992\2512, 2775 y RCL 1993, 246), o subsidiariamente el 55.4 ET.

Entiende la recurrente que, a pesar de que todas las Administraciones Públicas disponen de una facultad organizativa sin más límites que los marcados en la Ley y en los Presupuestos, que son la plasmación de la voluntad en sus respectivos ámbitos, si queda obligada, en este supuesto, a que la amortización de carácter colectivo se adecue a lo previsto en el Convenio Colectivo del Sector; quedando acreditado que se trata de una modificación de la relación de puestos de trabajo y de la plantilla, tal y como figura en el folio 499 del expediente administrativo.

Consecuentemente, añade, si se pone en relación el art. 51.2 LET con el art. 21.7b) del CC de la CAM, por la Administración no se ha seguido el trámite, por la afectación de la medida adoptada -amortización de la plantilla de socorrista en total 69 puestos- (hecho probado quinto), convencionalmente establecido:

"En los supuestos de modificaciones sustanciales de las plantillas y Relaciones de Puestos de trabajo, sin perjuicio de lo establecido en el art. 18 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto (RCL 1984\2000, 2317, 2427), de Medidas para la Reforma de la Función Pública y Disposición Adicional Séptima de la Ley 22/1993 (RCL 1993\3600), así como lo dispuesto en los artículos 40 y 51 del Estatuto de los Trabajadores y Real Decreto 43/1996 (RCL 1996\573), de desarrollo de estos últimos, los procedimientos a observar se ajustarán a lo siguiente:

Se negociará por los Sindicatos firmantes del Convenio esta modificación y en especial las siguientes circunstancias:

Plantillas o Relaciones de Puestos de Trabajo propuestas

Medidas a observar en relación a los empleados públicos que resulten afectados y ello con la finalidad de adaptar y ajustar la nueva plantilla".

En cuanto que la relación laboral que une a las partes era de carácter indefinido atendido a los periodos de contratación y a la actividad desarrollada: "el período de actividad durante el cual se prestan los servicios será fijo y periódico en los meses de verano, entre los días lunes a domingo y en el horario de apertura del centro en su oferta de servicio" (hecho probado segundo y tercero).

Contratación ligada a la oferta pública del año 99 (hecho probado segundo), en la citada oferta pública en su artículo 2 se establece que se trata del funcionamiento de servicios esenciales de la Comunidad de Madrid, desarrollándose un Acuerdo Marco para la Estabilidad y Calidad en el Empleo Público de fecha 28.04.1997 en el que se califican los puestos de trabajo de los socorristas de carácter indefinido y estructural.

No sólo no se abordó con los Sindicatos la negociación de la modificación de la plantilla independientemente de la naturaleza del vínculo laboral, sino, que tampoco se observó por la Administración medidas de adaptación y ajuste de aquellos empleados públicos cuyos puestos se amortizaban, como había sucedido con otros colectivos de trabajadores que recoge la resolución que se recurre en el hecho décimo, que fueron trasladados a otros centros, conservando su puesto de trabajo, y siendo su vínculo laboral interino fijo-discontinuo.

Esta falta de negociación queda plasmada en cuanto que el Acta de fecha 30.03.09, el Secretario General del IMDER manifiesta y así se recoge expresamente en el Acta, que la amortización de los socorristas no es objeto de negociación, por lo tanto, al negar la primera premisa recogida en el art. 21.7 b), tampoco se aborda por la Comunidad la adopción de otras medidas de recolocación de los empleados públicos cuyas plazas se amortizan.

La falta de notificación, y, consecuentemente la falta de participación de los afectados, ha causado indefensión a los mismos, a lo que se les ha impedido la oportunidad de personarse en el expediente y la posibilidad de adoptar medidas jurídicas contra la citada Orden.

Para resolver la cuestión litigiosa se debe partir de los siguientes extremos, que constan en el relato fáctico:

Los actores venían prestando servicios para el Instituto Madrileño del Deporte como socorristas. (ordinal primero)

El Consejero de Economía de la Comunidad de Madrid dictó Orden el 30 de abril de 2009 por la que se acordaba la amortización de los puestos de socorrista en el Instituto Madrileño del Deporte.

Mediante Resolución de fecha 13-5-2009 con Registro de Salida 19-05-2009, se notificó a los demandantes la extinción de su relación laboral con el IMDER en razón a la amortización de cada uno de sus puestos de trabajo por Orden del Consejero de Economía y Hacienda de 30-4-2009 con amparo en el art. 20.5 de la Ley de Presupuestos de la CAM.

Elart. 20.5 de la Ley de Presupuestos de la Comunidad de Madrid de 22 de diciembre de 2008 (LCM 2008\463 y LCM 2009, 36) dispone que: "Cuando por razones de planificación de los efectivos disponibles, de reordenación organizativa, de oficina en la utilización de los recursos económicos u otras circunstancias de similar alcance sea necesario la convocatoria de pruebas selectivas que, en su caso se adopten a partir de la entrada en vigor de la presente ley en ejecución de las ofertas de Empleo Público aprobado con anterioridad a la misma, podrán incluir un número de plazas inferior a las inicialmente mencionadas, previa su amortización."

Por supuesto que nadie cuestiona que la amortización formal de la plaza vacante desempeñada con carácter de interinidad se erige en causa suficiente para la extinción del contrato de duración determinada en que se base tal prestación laboral de servicios, de igual modo que lo es la cobertura del puesto de trabajo siguiendo el procedimiento reglamentariamente establecido.

TERCERO Esta cuestión ha sido resuelta en sentidos diversos por esta Sala, así, la Sección Quinta de esta Sala de lo Social considera que en esta ocasión la amortización de las vacantes de la categoría de Socorrista que sirve de sustento a las decisiones extintivas impugnadas en autos se llevó a cabo de forma irregular. Así, en susentencia de 15 de julio de 2.010 (PROV 2010\318371), señala que: "(...) Atendiendo al contenido del artículo 21.7 del Convenio Colectivo de referencia debe señalarse que la tesis correcta es la mantenida por el juez de instancia, conforme a la cual no se podía proceder a la amortización de la plantilla de socorristas del INSTITUTO MADRILEÑO DEL DEPORTE, mediante una resolución del Consejero de Economía de la Comunidad de Madrid, sin que previamente se hubiera negociado con la representación de los trabajadores", a lo que añade después que: "(...) Pero es que además la citada resolución esta dictada en fraude de ley, pues si bien la Administración puede privatizar su actividad y adjudicar a una empresa la actividad de socorrismo, lo que no puede es ignorar el derecho de los empleados que con anterioridad a la adjudicación prestaban servicios para la misma y equiparar a una amortización de las plazas, el desplazamiento de la actividad a una empresa que va a continuar con la misma, lo que lleva consigo que debemos desestimar el recurso formulado y a confirmar la sentencia de instancia". En igual sentido, la sentencia de la misma Sección de este Tribunal de 18 de mayo de 2.010 (PROV 2010\258933) .

Dado que el criterio de la Sección Segunda resulta completamente dispar, la primera cuestión a resolver estriba en dirimir si este orden social de la jurisdicción puede plantearse a título prejudicial y, por tanto, con carácter incidental, la legalidad o no de la decisión administrativa de amortizar determinados puestos de trabajo vacantes, sin perjuicio de insistir en que esta materia aparece regulada en el artículo 21.7 de la norma convencional de referencia. La respuesta a aquella pregunta tiene que ser necesariamente afirmativa. En efecto, como nos recuerda la sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 7 de noviembre de 2.001 (RJ 2001\9871) , dictada en función unificadora: "(...) La cuestión que se suscita en el presente recurso consiste en determinar si el orden social tiene jurisdicción para conocer prejudicialmente sobre la regularidad de la amortización de la plaza desempeñada por un médico, con nombramiento en interinidad, que ha sido cesado como consecuencia de esa amortización y que impugnó el cese por considerar que dicha amortización es irregular. (...) Esta cuestión ha sido resuelta por la sentencia del Pleno de esta Sala de 10 de julio de 2000 (RJ 2000\6898) , con criterio que han reiterado otras sentencias posteriores, entre las que pueden citarse las de 12 de febrero de 2001 (RJ 2010\2514) , 2 (RJ 2001\4123) y 10 de abril de 2001 (RJ 2001\4902) . En estas sentencias se establece que es incorrecta la doctrina que sostiene que el órgano judicial social sólo debe cerciorarse de que la amortización ha quedado constatada, pues de esta forma 'se estaría limitando la competencia del orden social para valorar la procedencia o improcedencia del cese, al quedar vinculado por la simple existencia de cualquier acuerdo de amortización que, esté o no ajustado a derecho, cerraría el paso a todo juicio de prejudicialidad'. Este juicio no puede obviarse ya que lo que se está decidiendo es la procedencia de un cese por amortización de la plaza y para ello es necesario resolver, en primer lugar, si la amortización ha tenido lugar, lo que 'constituye una cuestión prejudicial de índole contencioso-administrativa para cuya resolución, si bien a los solos efectos del proceso, los órganos judiciales laborales disponen de plena competencia, a tenor de lo dispuesto en el artículo 4.1 de la Ley de Procedimiento Laboral (RCL 1995\1144, 1563) ' .

CUARTO La Sala adecua su criterio al establecido con carácter mayoritario en la misma y entiende que, si los requisitos que exige el artículo 21.7 de tan repetida norma pactada para que pueda acordarse una modificación sustancial de plantillas y relaciones de puestos de trabajo son, de un lado, la confección de una memoria justificativa de las causas del cambio propuesto, acompañada de la documentación que las acredite y, de otro, la negociación con los Sindicatos firmantes del Convenio, sobre todo, en lo que respecta a las plantillas o relaciones de puestos de trabajo que se pretenden, así como a las medidas a observar en punto a los empleados que se ven afectados, a fin de adaptar y ajustar la nueva plantilla, es claro que este procedimiento no fue debidamente observado en el supuesto enjuiciado. Así, en el expediente administrativo aportado por la Comunidad de Madrid no aparece la memoria justificativa de las razones que aconsejaban la modificación de la plantilla entonces existente.

Como consecuencia de lo anteriormente expresado, ha de alcanzarse en todo caso la conclusión de la existencia de un despido y su calificación como improcedente con fundamento en dos razones:

La primera, resulta del hecho de que, queda constada y acreditada la nulidad de la resolución del procedimiento administrativo de amortización de puestos de trabajo (Orden del Consejero de Economía y Hacienda de 30 de abril de 2009). Los actores no tienen conocimiento de dicho expediente y la ausencia de su participación en el mismo y notificación de su resolución constando en el expediente administrativo la ausencia de notificación personal, y constando igualmente la falta de publicación en el BOCM. La conclusión es clara, pues los actores son interesados en el procedimiento administrativo de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 31.1 de la LORJAP , pues incuestionablemente esa resolución habría de afectar a los derechos derivados de su contrato tanto si se entiende de interinidad como de carácter indefinido, como fácilmente se acredita con la consideración de lo acontecido.

La segunda de las razones por las que se concluye en la existencia de un despido es la invocación del artículo

21.7 b) del Convenio Colectivo de aplicación, que conduce a una conclusión similar al respecto de la nulidad de dicha resolución, y ello es así pues el artículo mencionado requiere la negociación de las modificaciones de la RPT y en particular de las "plantillas o relaciones de puestos de trabajo propuestas y las medidas a observar en relación con los empleados públicos que resulten afectados y ello con la finalidad de ajustar o adaptar la nueva plantilla". En el Acta de la reunión que consta aportada en las actuaciones, de 30 de marzo de 2009 entre la Administración demandada y el Comité de Empresa de la que con claridad palmaria se infiere la negativa de la Administración a "negociar" y la protesta del Comité de Empresa.

A resultados de lo cual ha de concluirse en la expulsión del universo jurídico de la modificación de plantillas y la amortización de puestos de trabajo contenidos en la Orden del Consejero y la falta de llamamiento de los actores para, realizar las tareas para las que estacionalmente habían sido contratadas constituye un despido carente de los requisitos formales establecidos en el artículo 55.1 del ET (RCL 1995\997) , ante la falta de llamamiento, y posteriormente extinguiendo los contratos amparándose en una Orden no publicada y dictada sin respeto a los requisitos formales estipulados en el Convenio Colectivo.

Si se entendiera que se han cumplido con los requisitos de carácter formal, a pesar del hecho de la falta de llamamiento de todos los trabajadores en el periodo estival en el que debía comenzar su actividad y no se tuviera en cuenta la falta de notificación de la amortización de las plazas al amparo de la Orden 30.04.2009, en concreto, a D.Conrado , así como la falta de acuse de recibo de las citadas comunicaciones que figuran en el expediente administrativo del folio 503 al 518, y, se entendiera las mismas se ajustan a los requisitos formales, habría de calificarse el despido como improcedente a excepción del demandante anteriormente reseñado.

Consecuencia de lo expuesto debemos, con estimación de la petición subsidiaria del recurso, revocar la sentencia de instancia declarando el despido de los actores como improcedente, condenando a la demandada a que a su opción proceda a readmitir a los trabajadores en su puesto de trabajo o alternativamente a abonarles la cantidad en concepto de indemnización de:

D.Conrado : 5.117,85#
D.Jon : 23.835, 6#
D.Serafin : 7.945,2#
D.Jenaro : 7.945,2#
D.Eduardo : 20.817#
Dña.Constanza : 10.532,7#
D.Leandro : 18.397,31#
D.Valentín : 4.978,8#
D.Ambrosio 19.423,8#
D.Everardo : 11.439,9#
D.Mauricio : 32.487,75#
D.Jose Pablo : 3.894,3#
Dña.Petra : 1.947,15#
D.Benedicto : 5.516,92#
D.Geronimo : 5.841,45#
D.Porfirio : 5.841,45#
D.Jesus Miguel . 13.904,1#

Con abono en ambos casos, de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la de notificación de esta sentencia a razón de:

D.Conrado 37,91#/dia
D.Jon 44,14#/dia
D.Serafin 38,15#/dia
D.Jenaro 38,15#/dia

D.Eduardo 46,26#/dia
Dña.Constanza 39,01#/dia
D.Leandro 45,85#/dia
D.Valentín 36,88#/dia
D.Ambrosio 47,96#/dia
D.Everardo 42,37#/dia
D.Mauricio 48,13#/dia
D.Jose Pablo 43,27#/dia
Dña.Petra 43,27#/dia
D.Benedicto 43,27#/dia
D.Geronimo 43,27#/dia
D.Porfirio 43,27#/dia
D.Jesus Miguel 44,14#/dia

FALLAMOS

Que debemos estimar y estimamos la petición subsidiaria del recurso interpuesto por la representación letrada de donConrado y otros contrasentencia dictada por el Juzgado de lo Social NUM. 27 DE MADRID de fecha 20 de noviembre de 2009 , en virtud de demanda formulada por los recurrentes contra INSTITUTO MADRILEÑO DEL DEPORTE DE LA CAM, en reclamación sobre DESPIDO, revocando la sentencia de instancia, declarando el despido de los actores como improcedente, condenando a la demandada a que a su opción proceda a readmitir a los trabajadores en su puesto de trabajo o alternativamente a abonarles la cantidad en concepto de indemnización de:

D.Conrado : 5.117,85#
D.Jon : 23.835, 6#
D.Serafin : 7.945,2#
D.Jenaro : 7.945,2#
D.Eduardo : 20.817#
Dña.Constanza : 10.532,7#
D.Leandro : 18.397,31#
D.Valentín : 4.978,8#
D.Ambrosio 19.423,8#
D.Everardo : 11.439,9#
D.Mauricio : 32.487,75#
D.Jose Pablo : 3.894,3#
Dña.Petra : 1.947,15#
D.Benedicto : 5.516,92#
D.Geronimo : 5.841,45#
D.Porfirio : 5.841,45#
D.Jesus Miguel . 13.904,1#

Con abono en ambos casos, de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la de notificación de esta sentencia a razón de:

D.Conrado 37,91#/dia
D.Jon 44,14#/dia
D.Serafin 38,15#/dia
D.Jenaro 38,15#/dia
D.Eduardo 46,26#/dia
Dña.Constanza 39,01#/dia
D.Leandro 45,85#/dia
D.Valentín 36,88#/dia
D.Ambrosio 47,96#/dia
D.Everardo 42,37#/dia
D.Mauricio 48,13#/dia
D.Jose Pablo 43,27#/dia
Dña.Petra 43,27#/dia
D.Benedicto 43,27#/dia
D.Geronimo 43,27#/dia
D.Porfirio 43,27#/dia
D.Jesus Miguel 44,14#/dia

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, haciéndoles saber que contra la misma solo cabe RECURSO DE CASACION PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA que se preparará por escrito ante esta Sala de lo Social dentro de los DIEZ DIAS siguientes a la notificación de la sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 219, 227 y 228 de la Ley Procesal Laboral (RCL 1995\1144, 1563), advirtiéndose en relación con los dos últimos preceptos citados que por todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso: el ingreso en metálico del depósito de 300 euros conforme al art. 227.2 LPL y la consignación del importe de la condena cuando proceda, pudiéndose sustituir esta última consignación por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista, presentando resguardo acreditativo de haber efectuado ambos ingresos separadamente en la c/c nº 2876 0000 00 (SEGUIDO DEL NÚMERO DE RECURSO DE SUPPLICACIÓN) que esta Sección Quinta tiene abierta en el Banco Español de Crédito, Oficina 1026 de la Calle Miguel Ángel nº 17, 28010-Madrid.

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

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

PUBLICACION: Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día 28 OCT 2010 por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la suscribe en la Sala de Audiencias de este Tribunal, habiéndose hecho entrega de la misma por el Ilmo. Magistrado Ponente, firmada por los tres Magistrados en esta misma fecha para su notificación. Doy fe.