



**COMILLAS**  
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

FACULTAD DE DERECHO

# LOS GRUPOS DE EMPRESAS A EFECTOS LABORALES ANTE EL DESPIDO COLECTIVO

Especial referencia a la distinción entre los grupos  
patológicos y las empresas-grupo

Autora: Lorena Carmen Mañas Avellán

5º E-3 C

Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Tutora: Prof. Dra. María José López Álvarez

Madrid

Abril 2020

## **“Los Grupos de Empresas a Efectos Laborales ante el Despido Colectivo”**

### **Resumen**

Los grupos de empresa constituyen una realidad en el tráfico jurídico actual, tanto los grupos de empresa a efectos mercantiles como los grupos de empresa a efectos laborales. Existe muy poca legislación en lo que se refiere a unos y a otros, pero el problema es más acuciante en los grupos de empresa a efectos laborales. A estos tradicionalmente se les ha denominado patológicos, y se les ha distinguido de los mercantiles entendiéndolos como grupos de empresa a efectos laborales contaban inherentemente con un ánimo defraudatorio. Sin embargo, recientemente se ha erigido en la jurisprudencia un nuevo tipo de grupo de empresa a efectos laborales, la empresa-grupo, como forma de poner de manifiesto que los grupos de empresa a efectos laborales no son de por sí fraudulentos.

Esta distinta tipología convive en el tráfico jurídico actual, y efectúa despidos colectivos en un ambiente de inseguridad jurídica, habida cuenta de la escasa legislación. Ha quedado a cargo de la doctrina y jurisprudencia la resolución de los problemas asociados tanto al concepto de los tipos de grupos de empresa a efectos laborales como la problemática en el despido colectivo. Este estudio lleva a cabo, por tanto, un análisis de las corrientes doctrinales y jurisprudenciales más relevantes, haciendo especial hincapié en las sentencias más recientes de nuestros tribunales referentes a la negociación colectiva, causas del despido y otras problemáticas relacionadas con el despido colectivo.

Palabras clave: grupos de empresa a efectos laborales, grupo patológico, empresa-grupo, despido colectivo, legitimación para la negociación, causas del despido, responsabilidad solidaria.

## **Abstract**

Corporate groups are a reality in our current legal relations, existing both corporate groups for mercantile law and corporate groups for labour law. There is very little legislation for both the former and the latter, but the problem is especially pressing in corporate groups for labour law. Corporate groups for labour law have traditionally been called pathological groups, which have distinguished themselves from corporate groups for mercantile law through an inherent attitude of law-avoidance. Nevertheless, a new concept has been recently added by the jurisprudence, which is the concept of business-groups, as a way of portraying that corporate groups for labour law are not inherently law-avoiding.

This distinct typology lives in the current legal relations, and effectuates collective redundancies in a completely insecure environment owing to the little legislation. It has borne down to doctrine and jurisprudence to solve the problems that have arisen both with the concept of these corporate groups for labour law and with the problems associated with collective redundancy. This study performs, therefore, an analysis of the most relevant theoretical and jurisprudential opinions, paying especial attention to the recent rulings of our tribunals with regards to collective negotiation, causes of the redundancy and other problematics related to collective redundancy.

Key words: corporate groups for labour law, pathological group, business-group, collective redundancy, legitimation to negotiate, reasons for the dismissal, joint liability.

## ÍNDICE

Listado de abreviaturas .....	6
1. INTRODUCCIÓN.....	7
1.1. Cuestión objeto de investigación.....	7
1.2. Antecedentes.....	7
1.3. Objetivos.....	9
1.4. Metodología.....	10
1.5. Estructura.....	10
2. CONCEPTO DE GRUPO DE EMPRESAS A EFECTOS LABORALES .....	12
2.1. El grupo de empresas en la normativa actual .....	12
2.2. Construcción doctrinal y jurisprudencial del concepto de grupo de empresas a efectos laborales .....	13
2.2.1. Una nueva línea jurisprudencial: distinción entre empresas-grupo y grupos patológicos.....	15
2.3. Distinción entre grupos de empresas a efectos mercantiles y grupos de empresas a efectos laborales .....	18
2.3.1. Consecuencias en el ámbito laboral de los grupos de empresas a efectos mercantiles.....	21
2.4. Características jurisprudenciales de los grupos de empresa a efectos laborales. Análisis de la STS de 20 de octubre de 2015. ....	23
2.4.1. Funcionamiento unitario.....	24
2.4.2. Confusión patrimonial y unidad de caja. Especial referencia al cash pooling .....	25
2.4.3. Utilización abusiva de la personalidad jurídica.....	28
2.4.4. Uso abusivo de la dirección unitaria.....	30
2.4.5. Conclusión del Tribunal Supremo .....	31

3. EL DESPIDO COLECTIVO EN LOS GRUPOS DE EMPRESAS. ESTUDIO JURISPRUDENCIAL .....	33
3.1. Negociación colectiva.....	33
3.1.1. Legitimación.....	34
3.1.2. Período de consultas. ....	37
3.1.3. Información a suministrar.....	38
3.1.4. Jurisprudencia reciente .....	40
3.2. Causas del despido. ....	45
3.2.1. Estudio de las causas del despido a nivel de grupo. ....	46
3.2.2. Jurisprudencia reciente. ....	47
3.3. Otras problemáticas .....	49
3.3.1. Consecuencias de la existencia de un grupo de empresas. Particularidades respecto a la extensión de la responsabilidad. ....	49
3.3.2. Los grupos de empresa y el sector público.....	51
4. CONCLUSIONES.....	54
5. BIBLIOGRAFÍA .....	59
5.1. Legislación .....	59
5.2. Obras doctrinales .....	60
5.2.1. Manuales científicos.....	60
5.2.2. Artículos doctrinales.....	60
5.3. Recursos de Internet .....	61
6. ANEXO: JURISPRUDENCIA EMPLEADA.....	64
6.1. Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea.....	64
6.2. Sentencias del Tribunal Supremo .....	64
6.3. Sentencias de la Audiencia Nacional.....	65
6.4. Sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia.....	66

## **LISTADO DE ABREVIATURAS**

Artículo	Art.
Audiencia Nacional	AN
Código Civil	CC
Código de Comercio	CCO
Constitución Española	CE
Contencioso-Administrativa	C-A
Estatuto de los Trabajadores	ET
Fundamento Jurídico	FJ
Ley de Sociedades de Capital	LSC
Número	Núm.
Recurso	Rec.
Sentencia de la Audiencia Nacional	SAN
Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea	STJUE
Sentencia del Tribunal Superior de Justicia	STSJ
Sentencia del Tribunal Supremo	STS
Tribunal de Justicia de la Unión Europea	TJUE
Tribunal Superior de Justicia	TSJ
Tribunal Supremo	TS

## **1. INTRODUCCIÓN**

### **1.1. Cuestión objeto de investigación**

El presente escrito busca analizar la situación de los grupos de empresa a efectos laborales, término bajo el que en la actualidad se engloban los grupos patológicos y las empresas grupo, de cara a las distintas problemáticas asociadas con el despido colectivo. Distinguiremos ambos subtipos de grupos de empresa a efectos laborales frente a los grupos de empresa mercantiles, y analizaremos las diferencias que pueden surgir entre unos y otros durante las distintas fases del despido colectivo.

### **1.2. Antecedentes**

En lo que respecta a los antecedentes, parecería necesario realizar un escueto repaso de la presencia de los grupos de empresa en el tráfico jurídico como forma de contextualizar el posterior análisis que realizaremos en los siguientes apartados. Asimismo, también consideramos necesario realizar una breve exposición acerca del despido colectivo, siendo estos los conceptos sobre los que erigiremos nuestro estudio.

Podemos definir el despido como “*cualquier extinción del contrato de trabajo no deseada por el trabajador y, en consecuencia, sin su consentimiento*”<sup>1</sup>. El despido es, así, una decisión unilateral del empresario, cuya consecuencia es el cese de la relación laboral vigente hasta el momento del despido que unía a trabajador y empresario. No está circunscrito meramente a un origen disciplinario, pues el despido comprende todo cese impuesto unilateralmente por el empresario<sup>2</sup>, sea este por causas objetivas o sin causa alguna.

El despido colectivo es un tipo de despido, efectuado ante la concurrencia de determinadas causas (económicas, técnicas, productivas u organizativas). Son situaciones que han sido definidas por la doctrina como próximas a la fuerza mayor (entendiendo por ella los acontecimientos imprevisibles e inevitables), o bien situaciones que no pueden ser corregidas por la pericia o dedicación del empresario<sup>3</sup>. Su origen legislativo lo encontramos en el reforma laboral de 1994, que fue la primera que califica estas

---

<sup>1</sup> STJUE de 12 de octubre de 2004, Comisión/Portugal, asunto C-55/02.

<sup>2</sup> STS de 31 de marzo de 1995, rec. 2207/1994.

<sup>3</sup> Molero Manglano, C. (Dir.), Manual de Derecho del Trabajo, Tirant lo Blanch, 2017, p. 749-750.

extinciones de los contratos de trabajo como despidos, dotando al empresario de la capacidad de extinguir los contratos de trabajo ante estos acontecimientos, tasados en la ley. La finalidad era, naturalmente, evitar que el empresario tuviera que tomar decisiones más drásticas, y perjudiciales para un mayor número de trabajadores.

La reforma de 1994 requería una autorización administrativa previa antes de que el empresario pudiera acometer estos despidos, pero la reforma laboral de 2012 suprime esta autorización administrativa. El control de que los despidos colectivos estén ajustados a derecho deja de ser un control administrativo, *ex ante*, y se convierte en un control judicial, *ex post*, a cargo de la jurisdicción social.

Es, por tanto, el empresario quien toma la decisión de extinguir los contratos laborales. Sin embargo, este empresario puede ser una empresa individual o, por el contrario, un grupo de empresas. La presencia de los grupos de empresas en nuestro sistema normativo creció a lo largo del S. XX y se ha consolidado durante el S. XXI. Los grupos de empresa constituyen un fenómeno de consolidación en el que, al contrario de lo que ocurre en las fusiones y adquisiciones, éstos mantienen una independencia jurídica dentro de la dirección única del grupo<sup>4</sup>.

El concepto de grupo de empresas es unívoco, pero su alcance es distinto dependiendo de la rama el ordenamiento ante la que el grupo de empresas esté actuando como tal. Encontramos, así, que las notas definitorias de un grupo de empresas son:

*“a) Un elemento subjetivo, entendido como una pluralidad de empresarios, individuales o sociales independientes;*

*b) Un elemento instrumental, entendido como el instrumento de obtención del poder de dirección, que suele ser el control o el vínculo contractual;*

*c) Un elemento funcional, que es la dirección unitaria del grupo”<sup>5</sup>.*

El análisis que se realiza en los siguientes apartados parte, en consecuencia, de la realidad jurídica que constituyen los grupos de empresas, tanto los que lo son a efectos mercantiles como los que lo son a efectos laborales; y de los problemas a los que estos se enfrentan

---

<sup>4</sup> Montoya Melgar, A., Derecho del Trabajo, Tecnos, Madrid, 2018, p. 549.

<sup>5</sup> Fernández de Araoz Gómez-Acebo, A. “Grupos de empresas en base contractual y derecho de la competencia”, en *Derecho de Sociedades, Libro homenaje a Fernando Sánchez-Calero*, Vol. V, McGraw-Hill, Madrid, 2002, pág. 5363

ambos tipos de grupos ante la decisión de realizar un despido colectivo. Haremos especial referencia, dentro de los grupos de empresas a efectos laborales, a las empresas-grupo, por ser este el tipo de grupo de empresas que más deficiente regulación ha encontrado en nuestro ordenamiento jurídico actual. Asimismo, en ocasiones nos referimos a los grupos de empresas patológicos, como una especie dentro del género de los grupos de empresa a efectos laborales.

La legislación existente en la materia sobre los grupos de empresa, según pondremos de manifiesto en el presente estudio, es extremadamente escasa. No lo es, así, la jurisprudencia, pues los problemas suscitados en el marco del despido colectivo son abundantes y de diversa índole. Variadas son también las soluciones que ofrece la jurisprudencia, según tendremos ocasión de analizar.

### **1.3. Objetivos**

El objetivo general del presente trabajo es el estudio de la problemática del despido colectivo en los grupos de empresas a efectos laborales. De este objetivo general emanan los siguientes objetivos específicos que se citan a continuación:

- A) Delimitar el concepto grupo de empresas a efectos laborales y examinar las diferentes características establecidas por la jurisprudencia para establecer la existencia del mismo.
- B) Comparar los grupos de empresa a efectos laborales con los grupos de empresa a efectos mercantiles.
- C) Puntualizar el concepto de grupo de empresa a efectos patológicos y sus diferencias con el concepto de empresa-grupo.
- D) Explicar las diferentes problemáticas que el despido colectivo ha suscitado en el marco de los grupos de empresas.
- E) Analizar la jurisprudencia más reciente del Tribunal Supremo (TS), la Audiencia Nacional (AN) y los distintos Tribunales Superiores de Justicia (TSJ) en lo que a despidos colectivos de grupos de empresas se refiere, tanto en grupos de empresa a efectos laborales como en los grupos de empresa a efectos mercantiles.

- F) Contrastar la mencionada jurisprudencia, encontrando las líneas comunes, y escoger la solución que, a nuestro juicio, es más aplicable al sistema normativo vigente y a la realidad social.

#### **1.4. Metodología**

La metodología de trabajo empleada en el presente estudio es fundamentalmente deductiva. Se busca recopilar fuentes de información de diversa índole, tanto legales como jurisprudenciales y doctrinales, sobre las que erigir marco teórico que nos permita dar respuesta a las diferentes problemáticas a las que se enfrenta el grupo de empresas a efectos laborales a la hora de efectuar un despido colectivo.

Debemos tener en cuenta que las disposiciones legales que hacen referencia a los grupos de empresas, tanto en el ámbito laboral como en el ámbito mercantil, son escasas. Por ello, si bien las citaremos al hilo de nuestra exposición, hemos considerado más apropiado centrarnos en las distintas corrientes doctrinales y en la jurisprudencia. Las corrientes doctrinales provienen en su mayoría de manuales doctrinales físicos y artículos de publicaciones especializadas. Sin embargo, también se han acudido a múltiples bases de datos online, tales como *Google Scholar* o *IusLabor*.

No obstante lo anterior, es el análisis de la jurisprudencia el que vertebra nuestro estudio. Sin perjuicio de hacer referencia a las distintas líneas que han seguido los diferentes tribunales de nuestro país en los últimos años, centraremos la exposición en el análisis de la jurisprudencia más reciente de nuestros principales tribunales: Tribunal Supremo, Audiencia Nacional y Tribunales Superiores de Justicia.

#### **1.5. Estructura**

La estructura del trabajo es la que sigue.

En el primer capítulo, *1. Introducción*, se procede a enunciar la cuestión objeto de estudio, seguida de unos antecedentes históricos en los que debemos enmarcar el análisis. Además se presentan los objetivos del trabajo, junto con una breve exposición de la metodología empleada y de la estructura del mismo.

En el segundo apartado, *2. Concepto de grupo de empresas a efectos laborales*, explicaremos el concepto y las características jurisprudenciales del grupo de empresas a efectos laborales en contraposición a los grupo de empresa a efectos mercantiles. Es en este capítulo donde distinguiremos entre las empresas-grupo y los grupos de empresa patológicos, base terminológica y conceptual sobre la que erigir la problemática del despido colectivo.

En el tercer capítulo, *3. El despido colectivo en los grupos de empresas. Estudio jurisprudencial*, nos centraremos en la actuación del grupo de empresas a efectos laborales ante el despido colectivo, abordando la negociación colectiva, las causas del despido y otras problemáticas de interés; así como el diferente abordaje que un grupo de empresas a efectos mercantiles tendría de esta problemática frente a un grupo de empresas a efectos laborales. Si bien en este apartado también mencionaremos las diferentes opiniones doctrinales, nos centraremos en mayor medida en la jurisprudencia más reciente, por ser esta la principal vía que existe en la actualidad para resolver las dudas que plantea la problemática del despido colectivo a los grupos de empresas.

En el último apartado, *4. Conclusiones*, enumeraremos los distintos resultados a los que nos ha permitido llegar el presente estudio, ofreciendo las soluciones que consideramos más acordes en las distintas problemáticas analizadas, según las distintas aportadas por la jurisprudencia y la doctrina.

Por último, reseñamos las referencias bibliográficas empleadas para el presente trabajo en el apartado *5. Bibliografía*. Debido a la especial importancia que el estudio de la jurisprudencia tiene en nuestro estudio, no incluiremos la misma junto con las demás referencias bibliográficas, sino que la incluiremos en un anexo propio, contenido en el capítulo *6. Anexo: Jurisprudencia empleada*.

## **2. CONCEPTO DE GRUPO DE EMPRESAS A EFECTOS LABORALES**

En el presente apartado examinaremos el concepto de grupo de empresas a efectos laborales, base sobre la que después analizar las distintas problemáticas del despido colectivo. En primer lugar, realizaremos un escueto repaso del concepto del grupo de empresas y su escasa previsión normativa, aportando una definición del mismo. También llevaremos a cabo una precisión terminológica sobre las denominaciones de los grupos de empresa a efectos laborales y los diferentes subtipos existentes en este ámbito.

En segundo lugar, realizaremos una distinción entre el grupo de empresas mercantil y el grupo de empresas laboral, que nos permitirá delimitar con una mayor precisión cuál es exactamente el ente que ésta llevando a cabo el despido colectivo.

Por último, examinaremos las características requeridas por la jurisprudencia del TS para considerar a un grupo de empresas mercantil como un grupo de empresas a efectos laborales, haciendo especial hincapié en la distinción entre la empresa-grupo y el grupo patológico.

### **2.1. El grupo de empresas en la normativa actual**

El grupo de empresas, concebido como empresario en los términos del art. 1.2 del Estatuto de los Trabajadores (ET), es una construcción jurisprudencial y doctrinal, habida cuenta de la poca normativa que se ocupa de los mismos. No obstante, debemos afirmar que la creación de grupos de empresas, a juicio de determinados autores, se encuentra amparada por el derecho a la libertad de empresa contenido en el art. 38 de la Constitución Española (CE). La libertad de empresa se predica en el marco de la economía de mercado<sup>6</sup>. Siendo conscientes de la interpretación extensiva que se está haciendo del precepto constitucional, sí podemos citar determinados cuerpos legales que se ocupan de los grupos de empresas.

Ante la insuficiente regulación que del grupo de empresas hace el ET, numerosos autores<sup>7</sup> han optado por considerar como punto de partida el art. 42 del Código de Comercio (CCO), que establece las condiciones que deben cumplirse para que exista un grupo de

---

<sup>6</sup> Montoya Melgar, A., *op. cit.*, p. 549.

<sup>7</sup> García-Perrote Escartín, I., *Manual de Derecho del Trabajo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, p. 253-259.

empresas, si bien éste es a efectos mercantiles, no a efectos laborales. A mayor abundamiento, si queremos ahondar en el concepto de grupo de empresas a efectos mercantiles podemos citar la Ley de Sociedades de Capital (LSC). Ambos textos legales, no obstante, se centran principalmente en la consolidación de cuentas.

En lo que a la normativa laboral se refiere, podemos afirmar que el ET menciona al grupo de empresas a efectos laborales de manera tangencial, sin ofrecer en ningún momento una regulación detallada o esclarecedora del mismo. Podemos encontrar otras referencias tangenciales al grupo de empresas en distintos cuerpos legales que componen el ordenamiento laboral. Así, la Ley 10/1997, de 24 de abril, sobre derechos de información y consulta de los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria únicamente se refiere a los mismos como *“los formados por una empresa que ejerce el control y las empresas controladas”*. Esta ley hace eco de la ya derogada Directiva 94/45/CE, modificada por la Directiva 2009/38, actualmente con la redacción dada por la Directiva (UE) 2015/1794. Finalmente, podemos citar el 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, que establece determinadas particularidades de la documentación a presentar cuando el empresario sea un grupo de empresas.

## **2.2. Construcción doctrinal y jurisprudencial del concepto de grupo de empresas a efectos laborales**

Habida cuenta de que ninguna de las disposiciones citadas ofrece una definición lo suficientemente clara de lo que constituye un grupo de empresas, ha recaído sobre la doctrina el facilitar la misma. Nosotros basaremos nuestro estudio en la definición ofrecida por MARTÍN VALVERDE y GARCÍA MURCIA: *“el grupo de empresas se caracteriza por la existencia de dos o más entidades jurídicamente independientes o autónomas, pero que actúan en sus relaciones de intercambio de manera integrada o simplemente coordinada, adoptando decisiones en común, pudiendo con ello llegar a*

*crear la apariencia de un único ámbito de organización y gestión, una realidad económica unitaria”<sup>8</sup>.*

En ocasiones, el grupo de empresas, aunque se presente ante terceros como un grupo de empresas a efectos mercantiles, no lo hace como un grupo de empresas a efectos laborales. Es entonces cuando la jurisprudencia, de la que se hace eco nuestra mejor doctrina, debe proceder a la técnica del *levantamiento del velo*, aplicada en aquellos casos donde el grupo de empresas a efectos laborales esconde tal condición mediante la ocultación o el fraude. La técnica del levantamiento del velo se define como “*la utilización de la personalidad jurídica mercantil como instrumento formal carente de verdadera autonomía real o material, de modo que la constitución y el mantenimiento formal de la sociedad mercantil constituya un mero trasunto o "disfraz" de otra personalidad física o jurídica real*”<sup>9</sup>.

El hecho de que el grupo de empresas a efectos mercantiles no respete las previsiones básicas establecidas en la legislación societaria ha sido traducido, por parte de la jurisdicción laboral, en la conversión del grupo a efectos mercantiles en un grupo de empresas a efectos laborales. Como sentencia paradigmática que enumera y sintetiza las características, bien acumulativa o alternativamente, con las que cuenta un grupo de empresas a efectos laborales debemos citar la STS de 20 de octubre de 2015<sup>10</sup>, comúnmente conocida como caso TRAGSA.

Sin embargo, existen una serie de salvedades en lo referente a los grupos de empresas a efectos laborales. La jurisprudencia del TS las empleó en el caso TRAGSA y las ha mantenido en su línea jurisprudencial actual, desde la que han sido empleadas por infinidad de jurisprudencia menor. La doctrina<sup>11</sup> ha recalado la importancia de la reciente STS de 20 de junio de 2018<sup>12</sup>, la cual expone en su fundamento jurídico sexto los elementos a considerar para la existencia de un grupo de empresas:

---

<sup>8</sup> Martín Valverde, A. y García Murcia, J. (Coords.), *Tratado Práctico de Derecho del Trabajo: Volumen I*, Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2012, p. 272.

<sup>9</sup> STSJ de Madrid, de 5 de abril de 2019 (Rec. 1062/2018), FJ 14º.

<sup>10</sup> Rec. 172/2014.

<sup>11</sup> VV.AA., *Memento Express: Novedades Sociales 2019*, Francis Lefevre, Madrid, 2019, p. 71-72.

<sup>12</sup> Rec. 168/2017.

“«a).- Que son perfectamente diferenciables el inocuo -a efectos laborales- «grupo de sociedades» y la trascendente -hablamos de responsabilidad- «empresa de grupo».

b).- Que para la existencia del segundo -empresas/grupo- «no es suficiente que concurra el mero hecho de que dos o más empresas pertenezcan al mismo grupo empresarial para derivar de ello, sin más, una responsabilidad solidaria respecto de obligaciones contraídas por una de ellas con sus propios trabajadores, sino que es necesaria, además, la presencia de elementos adicionales», porque «los componentes del grupo tienen en principio un ámbito de responsabilidad propio como personas jurídicas independientes que son».

[...] d).- Que «el concepto de grupo laboral de empresas y, especialmente, la determinación de la extensión de la responsabilidad de las empresas del grupo depende de cada una de las situaciones concretas que se deriven de la prueba que en cada caso se haya puesto de manifiesto y valorado, sin que se pueda llevar a cabo una relación numérica de requisitos cerrados para que pueda entenderse que existe esa extensión de responsabilidad»”.

Por tanto, nuestro Alto Tribunal está distinguiendo entre los grupos de empresa a efectos mercantiles, que son inocuos, y los grupos de empresa a efectos laborales, que pueden llegar a serlo. Para derivar una responsabilidad solidaria en los segundos, será necesario la concurrencia de una serie de características, sintetizadas desde el caso TRAGSA, que explicaremos al hilo de los apartados siguientes. El TS, no obstante, concluye su exposición mediante una apelación al análisis casuístico, aumentando así la inseguridad jurídica existente de por sí en una figura que no ha tenido un pormenorizado desarrollo legislativo.

### ***2.2.1. Una nueva línea jurisprudencial: distinción entre empresas-grupo y grupos patológicos***

En el presente apartado llevaremos a cabo una distinción entre la distinta terminología existente para referirse a los grupos de empresa, especialmente los que lo son a efectos laborales.

Debemos comenzar recordando nuestra afirmación introductoria de que el concepto de grupo de empresa es unívoco, pues el ordenamiento jurídico en su conjunto entiende por tal dos o más empresas independientes que actúan de manera integrada. No son idénticos los efectos derivados de un grupo de empresas a efectos laborales frente a un grupo de empresas a efectos mercantiles; tampoco lo son los efectos derivados de una empresa-grupo frente a un grupo patológico.

En primer lugar debemos mencionar que, de igual manera que a los grupos de empresa a efectos laborales se les ha tendido a llamar “patológicos”, a los grupos de empresa a efectos mercantiles se les ha conocido como “fisiológicos”. Siguiendo una concepción maniquea, OLARTE ENCABO los ha denominado jocosamente, y de forma respectiva, grupos buenos (los mercantiles, los inocuos) y grupos malos (los laborales, los inicuos)<sup>13</sup>.

Esta diferenciación léxica, no obstante, ha caído en desuso. Raro es el autor que actualmente denomina “grupos fisiológicos” a los grupos de empresas a efectos mercantiles; sin embargo, la denominación como grupos patológicos sí ha pervivido en el ámbito laboral, quizá a consecuencia de la regulación deficiente que mencionábamos en el apartado precedente. En lo que se refiere a la distinción entre grupos inicuos e inocuos, esta sí persiste, pues el grupo laboral sigue perviviendo en la mente de los juristas como un constructo teórico que tiene *“una suerte de plus de inequidad (social) en la dirección (económica) del grupo”*<sup>14</sup>.

Por tanto, los grupos de empresa a efectos mercantiles no han adquirido ninguna denominación específica. A los grupos de empresa a efectos laborales se les ha tendido a identificar con los grupos patológicos, empleando ambos términos como sinónimos, independientemente del “plus de inequidad” que supone la existencia de un grupo patológico debido al fraude o a la ocultación. En la mente de la doctrina no se concebía un grupo de empresas a efectos laborales que no hubiera incurrido en este fraude, de ahí el empleo sinonímico de ambos términos.

En la actualidad esto no es así, pues la jurisprudencia distingue ambos conceptos. El grupo de empresas a efectos laborales es aquel en el que concurren algunas de las características

---

<sup>13</sup> Olarte Encabo, S., “Los “grupos de empresa” y los despidos por causas empresariales: ¿sólo la promiscuidad económica se sanciona?: comentario a la Sentencia de la Audiencia Nacional 223/2013, de 10 de diciembre de 2013”, *Revista de Trabajo y seguridad social*, n. 371, 2014, p. 169.

<sup>14</sup> Molina Navarrete, C., “Despido por causa económica y <<empresa grupo>>: ¿algo más que un cambio nominal?”, *Revista de Trabajo y seguridad social*, n. 409, 2016, p. 122.

enumeradas en el caso TRAGSA, tales como la confusión de plantilla o la unidad de caja. No concurre en el grupo de empresas a efectos laborales ninguna ocultación ni fraude, es decir, no se está llevando a cabo una actuación de por sí contraria a Derecho.

Todos los grupos patológicos son grupos de empresa a efectos laborales, pero no todos los grupos de empresa a efectos laborales son grupos patológicos. Únicamente son grupos de empresa patológicos aquellos grupos de empresa a efectos laborales en los que concurre ese plus de inequidad, esa ocultación o fraude que conllevan una actuación reprochable jurídicamente, y por tanto una sanción.

Teniendo en cuenta lo anterior podemos afirmar que en la actualidad se está tendiendo a denominar el grupo de empresas a efectos laborales como “empresa de grupo”<sup>15</sup>. Las razones de este cambio terminológico radican en el sentido peyorativo que puede tener la palabra “patológico”, cuando en los grupos de empresa a efectos laborales no se está llevando a cabo una actuación contraria a la ley. En este sentido, la jurisprudencia aduce que *“cuando los datos objetivos que llevan a esa responsabilidad laboral no se ocultan, no responden a una actuación con finalidad defraudatoria ni atienden a abuso alguno, la terminología más adecuada más bien debiera ser la de "empresa de grupo" o "empresa-grupo", que resultaría algo así como el género del que aquél -el grupo patológico- es la especie, cualificada precisamente por los referidos datos de abuso, fraude u ocultación a terceros”*<sup>16</sup>.

Por tanto, los grupos de empresa patológicos deben reservarse para los supuestos de ocultación y fraude, es decir, cuando concurre el ya mencionado “plus” de inequidad social. En esta línea se ha pronunciado la SAN 192/2018, de 3 de diciembre<sup>17</sup>, en su fundamento jurídico cuarto. Para este Tribunal, la expresión de “grupo patológico” debe guardarse para aquellos supuestos en los que ha existido cierta ocultación o fraude. Sin embargo, cuando la actuación de las empresas no responde a ninguna actividad defraudatoria ni tiende a abuso alguno, la AN también aboga por el uso de los términos “empresa de grupo” o “empresa-grupo”, como forma de distinguirlos de la especie que constituyen los grupos patológicos.

---

<sup>15</sup> STSJ Murcia 16 de enero 2019 (Rec. 484/2018), FJ 3º.

<sup>16</sup> STSJ Com. Valenciana 21 de marzo 2019 (Rec.283/2019), FJ 1º.

<sup>17</sup> Rec. 274/2018.

Hechas las precisiones terminológicas anteriores, podemos poner de manifiesto que se está avanzando en la jurisprudencia hacia un concepto de grupo de empresas a efectos laborales no inherentemente peyorativo. La distinción entre los grupos de empresas “buenos y a efectos mercantiles” y los grupos de empresas “malos y a efectos laborales” ha sido ampliamente superada. Ambos tipos de grupos de empresas son en la actualidad considerados como “buenos” o “inocuos”, y únicamente el grupo patológico será considerado inicuo.

No obstante, y a pesar de que constituir un grupo de empresas a efectos laborales ya no es reprochable jurídicamente, las consecuencias de que el grupo de empresas lo sea a efectos mercantiles o a efectos laborales son distintas. De las respectivas al despido colectivo en todas sus facetas nos ocuparemos en el capítulo tercero.

### **2.3. Distinción entre grupos de empresas a efectos mercantiles y grupos de empresas a efectos laborales**

En el presente apartado realizaremos una clara distinción entre los grupos de empresa a efectos mercantiles y los grupos de empresa a efectos laborales. Como ya afirmábamos en los apartados precedentes, el concepto de grupo de empresas es unívoco, pero los efectos derivados de uno u otro no lo son; de ahí la importancia de la distinción que efectuaremos.

Los grupos de empresa a efectos mercantiles son, en suma, aquellos que cumplen los requisitos del art. 42 CCO, es decir, cuando una sociedad ostenta el control, de forma directa o indirecta, sobre otras sociedades. El Código de Comercio presume que existe este control cuando la sociedad dominante

*“a) Posea la mayoría de los derechos de voto.*

*b) Tenga la facultad de nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del órgano de administración.*

*c) Pueda disponer, en virtud de acuerdos celebrados con terceros, de la mayoría de los derechos de voto.*

*d) Haya designado con sus votos a la mayoría de los miembros del órgano de administración [...]”.*

Estas condiciones son alternativas, es decir, basta el cumplimiento de una de ellas para que el grupo de empresas a efectos mercantiles exista, con la consiguiente obligación de presentar cuentas consolidadas (entre otras que no detallaremos, por exceder de los límites de este estudio). El cumplimiento de alguna de las condiciones del art. 42 no basta, empero, para afirmar que además de grupo de empresas a efectos mercantiles existe un grupo de empresas a efectos laborales.

En este sentido, es necesaria la concurrencia de otros elementos adicionales, de ese plus que se manifiesta en el funcionamiento unitario, confusión patrimonial, unidad de caja, utilización abusiva de la personalidad jurídica, uso abusivo de la dirección unitaria u otras circunstancias de análoga naturaleza que la jurisprudencia estime que concurren. Estas circunstancias determinarán la existencia de un grupo de empresas a efectos laborales, de una empresa-grupo.

Dicho grupo de empresas a efectos laborales puede, a su vez, constituir un grupo patológico, como explicábamos en el apartado precedente. Para ello se requiere la prueba de un comportamiento “*patológico o desviado, elusivo de las responsabilidades laborales*”<sup>18</sup>. No es suficiente que las mencionadas empresas pertenezcan al grupo de empresas a efectos mercantiles, y ni siquiera al grupo de empresas a efectos laborales; pues ninguno de estos supuestos implica que dejen de ser personas jurídicas independientes.

La principal consecuencia de la existencia de un grupo de empresas a efectos laborales frente un grupo de empresas a efectos mercantiles es, sin ninguna duda, la transmisión de responsabilidad entre los distintos entes que componen el grupo. La responsabilidad, así, no se extiende entre los grupos de empresas a efectos mercantiles, en tanto en cuanto se trata de entidades independientes, aunque las decisiones hayan sido tomadas por la entidad dominante, pues en todo momento se está operando en el marco de la legalidad<sup>19</sup>.

La razón de que no se transmita la responsabilidad puede deberse a la consideración que la doctrina ha hecho de que los grupos de empresas mercantiles no tienen personalidad jurídica. En este sentido, podemos citar a MARTÍN VALVERDE, quien afirma que “*el*

---

<sup>18</sup> Arias Domínguez, A., “Procedencia del despido económico individual en un grupo de empresas”, *Aranzadi Social*, n. 9, 2009, p. 46.

<sup>19</sup> Bodas Martín, R. y Palomo Balda, E., *Memento Experto: Despidos colectivos. La visión de los tribunales*, Francis Lefevre, Madrid, 2018, p. 65.

grupo en sí carece de personalidad jurídica propia y diferenciada de la de las empresas que lo integran. Son estas, y no el grupo, las que reúnen la cualidad de sujeto de las relaciones jurídicas con terceros, incluidos los trabajadores de sus respectivas plantillas”<sup>20</sup>.

El hecho de que los grupos de empresas carezcan de personalidad jurídica no es, empero, un obstáculo para el reconocimiento de los mismos como verdaderos empresarios. Así, HERNÁNDEZ BEJARANO recuerda que el art. 1.2. ET atribuye la condición de empresario también a las comunidades de bienes, a pesar de que estas carezcan de personalidad jurídica. Sin embargo, debemos poner de manifiesto que aún hoy existe debate en la doctrina sobre si los entes sin personalidad jurídica pueden ser verdaderos empresarios o no. Nuestro Alto Tribunal, no obstante, ha considerado al grupo de empresas como empresario en determinados supuestos, que normalmente coinciden con las características asociadas al grupo de empresas patológico<sup>21</sup>.

Sí se establece una responsabilidad solidaria entre los integrantes del grupo de empresas patológico, en aras de la protección que el ordenamiento ofrece a las partes más débiles de la relación jurídica, tanto a los terceros de buena fe como a los trabajadores del grupo patológico. La extensión de la responsabilidad por parte del ordenamiento jurídico se basa en el plus de inequidad, en que el grupo en su conjunto es el empresario de los trabajadores, y debe responder como tal<sup>22</sup>. Es por ello que, en tanto en cuanto en las empresas-grupo no existe ningún plus de inequidad, no parece razonable extender la responsabilidad solidaria también a las mismas salvo en el caso de que el grupo de empresas a efectos laborales esté actuando en conjunto como un empresario para los trabajadores.

---

<sup>20</sup> Martín Valverde, A. y García Murcia, J. (Coords.), *op. cit.*, p. 272.

<sup>21</sup> Hernández Bejarano, M. “Definición laboral de grupo de empresa y el carácter excepcional de su condición como empleador”, *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, n. 119, pp. 268-269, 2013 (disponible en [<sup>22</sup>De Castro Mejuto, L. F., “La <<empresa de grupo>>. Régimen, requisitos y su actualización”, \*AFDUC\*, n. 18, 2014, pp. 229-230. \(disponible en \[20\]\(https://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/14579/AD\_2014\_18\_art\_9.pdf?sequence=1&isAllowed=y; última consulta 29/10/2019\).</a></p></div><div data-bbox=\)](http://scholar.google.es/scholar_url?url=https%3A%2F%2F Dialnet.unirioja.es%2Fdescarga%2Farticulo%2F4468874.pdf&hl=es&sa=T&oi=gpgp&ct=res&cd=0&d=9276477179219217883&ei=65C4Xeu1HIeQmAGe15Ew&scisig=AAGBfm2jsP5HBRN2v9gc9Vs_WocHQJgSnw&nossl=1&ws=843x589&at=Definici%C3%B3n%20laboral%20de%20grupo%20de%20empresa%20y%20el%20car%C3%A1cter%20excepcional%20de%20su%20condici%C3%B3n%20como%20empleador; última consulta 29/10/2019).</a></p></div><div data-bbox=)

Por tanto, es en el seno de un grupo de empresas mercantil donde se crea un grupo de empresas a efectos laborales que, si existe un ánimo defraudatorio, se convertirá en un grupo patológico. Podríamos preguntarnos si cabe, *a sensu contrario*, la existencia de un grupo de empresas a efectos laborales sin que exista previamente un grupo de empresas a efectos mercantiles. La respuesta es, a nuestro juicio, negativa. Si bien nada impide que dos o más entidades que no compartan accionistas o administradores (ni ninguna otra condición del art. 42 CCO) se presenten ante terceros como una unidad, empleen alternativamente trabajadores de una y otra empresa, etc., esto no nos conduciría al seno de un grupo de empresas a efectos laborales. Estaríamos aquí en el marco de una cesión ilegal del art. 43 ET, proscrita por el ordenamiento.

El resultado de esta cesión ilegal, sin embargo, será el mismo que para aquellas empresas que componen un grupo patológico: la extensión de la responsabilidad solidaria entre las empresas que han efectuado la misma. La intención del legislador es clara en este precepto, igual que lo es la extensión de responsabilidad solidaria a los grupos de empresas: la protección de los trabajadores, la parte indudablemente más débil de la relación laboral. De ahí que independientemente de la inequidad o no del grupo de empresas a efectos laborales el legislador abogue por la extensión de la responsabilidad, como forma de asegurar la protección de los trabajadores<sup>23</sup>.

### ***2.3.1. Consecuencias en el ámbito laboral de los grupos de empresas a efectos mercantiles***

La extensión de la responsabilidad solidaria entre los integrantes de los grupos laborales, cosa que no ocurre en los grupos mercantiles, es sin duda la consecuencia más importante de la existencia de los mismos. Que esta extensión de responsabilidad no ocurran en los grupos de empresa a efectos mercantiles no significa, empero, que estos no tengan ninguna relevancia en el ámbito laboral. Sin ánimo exhaustivo, en los párrafos siguientes reseñaremos tres situaciones en las que el grupo de empresas a efectos mercantiles tiene un impacto en el ámbito laboral.

---

<sup>23</sup> Serrano Olivares, R., “Grupos de empresas a efectos laborales: a vueltas con la necesidad de superar su entendimiento en clave patológica”, *IusLabor*, n.2, p. 3, 2016 (disponible en <https://www.raco.cat/index.php/IUSLabor/article/viewFile/312033/402132>; última consulta 17/11/2019).

En primer lugar, el art. 15, en su apartado 5, del ET no distingue a efectos del cómputo de la duración de los contratos temporales que los mismos hayan sido firmados con las distintas empresas del grupo. Si bien el encadenamiento de contratos de trabajo temporales ha sido objeto de numerosos comentarios por parte de la doctrina<sup>24</sup>, aquí debemos destacar que el legislador en este aspecto está tratando el grupo de empresas como si fuera uno solo, sin permitir una separación empresa por empresa. Las razones de esta regulación las podemos encontrar tanto en la posible confusión de plantillas cuanto en la ya mencionada función tuitiva del ordenamiento laboral.

En segundo lugar debemos señalar los comités de empresa europeos, cuyo desarrollo normativo se encuentra en la ya mencionada Directiva 94/45, traspuesta al ordenamiento jurídico español por la reseñada Ley 10/1997, de 24 de abril. Estos órganos de representación unitaria son de aplicación tanto a las empresas de dimensión comunitaria como a los grupos de empresas también de dimensión comunitaria (nótese que la dimensión comunitaria implica tener más de mil trabajadores en el ámbito de la Unión Europea y al menos ciento cincuenta trabajadores en dos o más Estados miembros diferentes)<sup>25</sup>.

La mencionada Directiva configura un concepto de grupo de empresas claramente a efectos mercantiles, análogo al establecido en el art. 42 CCO. La novedad de este órgano de representación unitaria, amén de su carácter supranacional, es el hecho de que pueda ser configurado a nivel de grupo. En el ordenamiento laboral interno, por el momento, los órganos de representación unitaria y sindical son concebidos a nivel de empresa o de centro de trabajo.

Por último, no podemos obviar el art. 87.1 ET, el cual abre la posibilidad a los convenios de grupo. El hecho de que existan convenios de grupo obedece a que, en los grupos de empresas mercantiles, estos son la mejor manera para adaptar la organización productiva y los recursos humanos de las empresas vinculadas por el grupo. Así, los convenios

---

<sup>24</sup> Lahera Forteza, J. “La reforma de la Ley 3/2012 en la Contratación Laboral y Despido”, *RJUAM*, n. 24, p. 212, 2011 (disponible en [https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/13750/64469\\_11.pdf?sequence=1](https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/13750/64469_11.pdf?sequence=1); última consulta 17/11/2019).

<sup>25</sup> Cristóbal Roncero, R. “El Comité de Empresa Europeo en las empresas o grupos de empresas de dimensión comunitaria”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, 43, p. 160, 2003 (disponible en [http://www.mitramiss.gob.es/es/publica/pub\\_electronicas/destacadas/revista/numeros/43/Estudios07.pdf](http://www.mitramiss.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/43/Estudios07.pdf); última consulta 17/11/2019).

colectivos a nivel de grupo, negociados por el grupo en su conjunto, constituyen la manera más idónea en el ámbito de la negociación colectiva para que las empresas mejoren su productividad y se asegure la estabilidad del empleo ante las distintas coyunturas económicas<sup>26</sup>.

#### **2.4. Características jurisprudenciales de los grupos de empresa a efectos laborales. Análisis de la STS de 20 de octubre de 2015<sup>27</sup>.**

Como ya hemos puesto de manifiesto en el apartado precedente, la escasa legislación referente al grupo de empresas a efectos laborales ha conllevado un elevado grado de incertidumbre, que tanto doctrina como jurisprudencia han tratado de paliar. Es especialmente encomiable la labor del TS, el cual ha establecido una jurisprudencia consolidada sobre las características que conforman el grupo de empresas a efectos laborales.

Debemos hacer constar que el TS atribuyó estas características sin entrar en la distinción efectuada en el apartado precedente entre las empresas-grupo y la especie contenida dentro de ellas, los grupos de empresa patológicos. Para no complicar en exceso la exposición, nosotros utilizaremos el genérico “grupo de empresas a efectos laborales”. Sin embargo, debemos integrar la consolidada jurisprudencia del TS sobre las características de los grupos de empresa a efectos laborales con la distinción actual entre ambos tipos de grupos. Las características son las mismas para ambos. Cosa distinta será la actuación del grupo ante la concurrencia de estas características. Si estamos ante casos donde consta un ánimo claramente defraudatorio nos encontraremos ante un grupo patológico; por el contrario, si meramente concurren las características que exponremos a continuación, estaremos ante una inocua empresa-grupo.

Hecho este apunte terminológico, podemos afirmar que estas características fueron apareciendo en distintas sentencias de nuestro Alto Tribunal, entre las que podemos citar

---

<sup>26</sup> Ramírez Bendala, M. D., “Buenas Prácticas en la Negociación Colectiva: modelos para la generación y mantenimiento del empleo y el reconocimiento de derechos laborales. El Convenio Colectivo del grupo Mercadona”, *Buenas Prácticas Jurídico-Procesales en Derecho Laboral y Comunitario para reducir el Gasto Social con Coste Cero*, n. 2, pp. 72-73, 2014 (disponible en <https://idus.us.es/xmlui/bitstream/handle/11441/49993/Buenas%20pr%C3%A1cticas%20en%20la%20negociaci%C3%B3n%20colectiva%20....pdf?sequence=1>; última consulta 17/11/2019).

<sup>27</sup> Rec. 172/2014. Comúnmente conocida como el caso TRAGSA.

la STS de 3 de mayo de 1990<sup>28</sup>. Es, sin embargo, en el caso TRAGSA, en la sentencia de 20 de octubre de 2015<sup>29</sup>, donde el TS armoniza y sintetiza su propia jurisprudencia, estableciendo un listado, si no cerrado, sí orientativo sobre los indicios a considerar por los tribunales para determinar la existencia de un grupo de empresas a efectos laborales. El resultado son cinco características – funcionamiento unitario, confusión patrimonial, unidad de caja, utilización abusiva de la personalidad jurídica y uso abusivo de la dirección unitaria- que, si bien no agotan todos los supuestos de grupo de empresa a efectos laborales, sí están presentes en la mayoría de los mismos.

La jurisprudencia que el TS ha establecido respecto de los grupos de empresas permanece invariada en la actualidad. En concreto, podemos citar la STS de 20 de junio de 2018<sup>30</sup>, entre otros muchos pronunciamiento que utilizan los mismos criterios definidos por el Alto Tribunal en el caso TRAGSA.

#### **2.4.1. Funcionamiento unitario**

El funcionamiento unitario que definiera el TS en el caso TRAGSA ha recibido distintos nombres en la doctrina, tales como *prestación de trabajo indistinta*, *prestación indiferenciada de servicios*, *circulación de trabajadores* o *plantilla única*<sup>31</sup>. Si bien su denominación es suficientemente explicativa *per se*, podemos definir el funcionamiento unitario como aquellos supuestos en los que los trabajadores prestan servicios indistintamente en las distintas empresas que componen el grupo. Esta prestación de servicios sucesiva debe realizarse “*de manera impuesta o sin contar con la voluntad de los trabajadores afectados*”, en lo que el TSJ de Madrid en su pronunciamiento de 5 de abril de 2019<sup>32</sup> ha calificado como “*transferencia de mano de obra*”.

Sin embargo, debemos matizar que la circulación de trabajadores no significa por sí sola la existencia de un grupo de empresas patológico. Así, únicamente existirá esta confusión de plantillas en aquellos supuestos en los que el grupo de empresas asuma la posición de empresario, independientemente de que el contrato de trabajo se haya suscrito con alguna

---

<sup>28</sup> Rec. 3511/1990.

<sup>29</sup> Rec. 172/2014.

<sup>30</sup> Rec. 168/2017.

<sup>31</sup> Molero Manglano, C. (Dir.), *op. cit.*, p. 190.

<sup>32</sup> Rec. 1062/2018.

empresa de las que lo componen. Se exige, en suma, que el trabajador preste servicios de manera indistinta en las diferentes empresas del grupo, según puso de manifiesto la STSJ And\Sevilla de 22 de noviembre 2018<sup>33</sup>.

A mayor abundamiento, el hecho de que en el ámbito del grupo de empresas a efectos laborales existan cesiones temporales o puestas a disposición de los trabajadores constituye un indicio a favor del funcionamiento unitario del grupo de empresas. Debemos reconocer este indicio como tal, en vez de desdeñarlo a favor de la cesión ilegal de trabajadores<sup>34</sup>.

La jurisprudencia sigue siendo muy restrictiva al considerar qué es lo que constituye el funcionamiento unitario del grupo de empresas. De nuevo, nos encontramos en que para estimar la existencia del grupo patológico se requiere un plus de inequidad; de no existir el mismo, estaremos ante una mera empresa-grupo e, incluso, ante un grupo de empresas a efectos mercantiles donde han existido determinadas cesiones temporales, que pueden ser perfectamente legales. En este sentido se pronuncia el TSJ de Cataluña en su sentencia de 21 de diciembre de 2018<sup>35</sup>, exponiendo que: “*el funcionalismo unitario es propio de cualquier grupo mercantil que se dedica a una única actividad sin que quede constancia que se utilice en perjuicio de los derechos de los trabajadores*”.

#### **2.4.2. Confusión patrimonial y unidad de caja. Especial referencia al cash pooling**

La confusión patrimonial y la unidad de caja son, a nuestro juicio, causa y consecuencia una de otra, por lo que trataremos estos indicios de forma conjunta, a pesar de que el Alto Tribunal los distinga. Así, la unidad de caja sería un componente respecto de la confusión patrimonial, el grado extremo de la misma. La doctrina, de hecho, unifica los dos criterios, pues ambos están basados en la “promiscuidad de la gestión económica”<sup>36</sup>.

---

<sup>33</sup> Rec. 4152/2017, FJ 4º.

<sup>34</sup> Camacho Rodríguez, A. y Cremades Chueca, O. (Dirs.), “Comparative labor law dossier. Labor effects of corporate groups”, *IusLabor*, n.3, 2017 (disponible en <https://www.upf.edu/documents/3885005/140470042/2.+CLLD.pdf/8c82bb42-39d8-444a-7b1c-09186a359a7f>; última consulta 30/09/2019).

<sup>35</sup> Rec. 4571/2018, FJ 4º.

<sup>36</sup> Gómez Arbós, J., “La resistencia para reconocer al grupo de empresas como "verdadero empresario" en el ámbito laboral”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n. 221, 2019, p. 6.

El TS, en el afamado caso TRAGSA, estipula que la confusión patrimonial no hace referencia a la pertenencia indistinta del capital (pues esto únicamente es garantía de la existencia de un grupo de empresas mercantil, no de un grupo de empresas patológico). Lo que implica es que el patrimonio de las empresas (infraestructuras, medios de producción, etc.) es usado de forma indistinta. Este uso constituye confusión patrimonial siempre que no pueda constituirse formalmente la separación entre los elementos materiales de una y otra empresa del grupo.

Por tanto, que dos o más sociedades del mismo grupo de empresas tengan un mismo objeto social no nos permite afirmar que nos encontramos ante un grupo de empresas patológico, según puso de manifiesto el TSJ de Madrid en su sentencia de 5 de abril de 2019<sup>37</sup>. En el mismo pronunciamiento, el TSJ estima que la confusión patrimonial no se manifiesta en la coincidencia de distintas personas en el accionariado e incluso en los órganos de administración de las distintas sociedades. Ambas características son reflejo de la existencia de un grupo de empresas mercantil, pero no de un grupo de empresas a efectos laborales.

La repetición de distintas personas en el accionariado de las empresas componentes del grupo es, a juicio de la STS de 25 de septiembre de 2013, “*un simple dato de participación económica, por llamativo que pueda parecer*”<sup>38</sup>. El Alto Tribunal exige un ánimo fraudulento porque, de lo contrario, la simple existencia de accionistas comunes no extenderá la responsabilidad de forma solidaria entre las empresas del grupo, ni les atribuirá una posición empresarial plural; es decir, no las convertirá en un grupo de empresas patológico. Este ánimo defraudatorio que el TS parece establecer como *conditio sine qua non* para la existencia del grupo de empresas patológico dificulta la concurrencia de esta característica en una empresa-grupo, pero no lo imposibilita. Así, nosotros creemos que nada impide que la confusión patrimonial se produzca de manera culposa, sin que concurra un especial ánimo de ocultación del grupo a efectos laborales.

En el mismo sentido que el TS se expresa el TSJ de Murcia, en su pronunciamiento de 26 de septiembre de 2018<sup>39</sup>. Así, este Tribunal estima que no es suficiente, para determinar la existencia de un grupo de empresas a efectos laborales, el hecho de que en el órgano

---

<sup>37</sup> Rec. 1062/2018, FJ 4º.

<sup>38</sup> Rec. 3/2013, FJ 2º.

<sup>39</sup> Rec. 222/2018.

de administración concurren las mismas personas. En el citado caso, además, los consejeros estaban unidos por vínculos familiares. No se apreció unidad de caja ni confusión patrimonial porque las distintas empresas del grupo mercantil operaban en el tráfico jurídico como entes independientes (en concreto, explotaban fincas distintas).

En suma, es indiferente para la existencia de un grupo de empresas a efectos laborales que las mismas personas, físicas o jurídicas, coincidan en el consejo de administración o en el accionariado de las empresas; e incluso que el objeto social sea el mismo. Estos, en su caso, serán indicios para la existencia de un grupo de empresas a efectos mercantiles, pues ninguno de ellos es *per se* un supuesto de confusión patrimonial. La confusión patrimonial, reiteramos, se produce por el uso indistinto de los elementos materiales de las empresas, sin que pueda existir una separación formal de los mismos.

Hecha esta matización, debemos centrarnos ahora en la unidad de caja. Esta fue definida en el caso TRAGSA como la “permeabilidad operativa y contable”. Por ello, un amplio sector de la doctrina, al que nos adherimos, considera que no se puede dar la situación de caja única salvo que nos encontremos en una situación de confusión de patrimonios<sup>40</sup>.

Tradicionalmente se ha excluido de la unidad de caja el *cash pooling*, también denominado gestión centralizada de tesorería. El *cash pooling* consiste en transmitir saldos y movimientos de cuentas bancarias entre las diferentes empresas del grupo, es decir, se permite una financiación intra-grupo automática y también una reducción de gastos financieros, con la consiguiente reducción de costes. Debemos tener en cuenta que el *cash pooling* es una situación lícita, incluso recomendable<sup>41</sup>.

No obstante, podemos citar determinadas SSAN, de 20 de enero de 2014<sup>42</sup>. Estos pronunciamientos establecen que el contrato de *cash pooling* sí es un supuesto de caja única, pero eso no implica necesariamente una confusión de patrimonios, al estar acreditados y documentados los ingresos y gastos, diferenciándolos por empresas. Sin embargo, en estos supuestos la AN matiza que la caja única no puede tener el calificativo de patológica al no venir acompañada de la mencionada confusión de patrimonios. Nosotros entendemos que lo que viene a decir la AN en estos pronunciamientos tan

---

<sup>40</sup> De Castro Mejuto, L. F., *op. cit.*, p. 233.

<sup>41</sup> Serrano Olivares, R., “Grupos de empresa a efectos laborales y <<cash pooling>>”, *Iuslabor*, n.1, 2014 (disponible en <https://www.raco.cat/index.php/IUSLabor/article/viewFile/274264/362373>; última consulta 30/09/2019)

<sup>42</sup> Recs. núm. 256 y 257/2013.

oscuros es que el *cash pooling* ha dado lugar a un supuesto de caja única, pero que no existe un ánimo defraudatorio en esta caja única. El Tribunal entiende, en estos supuestos, que la confusión patrimonial es el resultado de una caja única empleada sin ánimo defraudatorio. Al no haber este ánimo defraudatorio, no estamos ante un grupo patológico, pero sí ante un grupo de empresas laboral, lo que en la actualidad es conocido como empresa-grupo.

En suma, existen sentencias contradictorias de diversa índole, pues algunas identifican la caja única con la confusión patrimonial y creen que el *cash pooling* da lugar a su existencia; otras que creen que el *cash pooling* únicamente determina la existencia de caja única pero no la de confusión patrimonial; y un tercer grupo que implica que el *cash pooling* no da lugar necesariamente ni a la caja única ni a la confusión patrimonial.

A título personal, nosotros nos acogemos a la tesis de que el *cash pooling* puede encuadrarse en la “promiscuidad económica” que exige la jurisprudencia para dar lugar al requisito de la caja única, y que ésta a su vez origine una situación de confusión de patrimonios. Sin embargo, consideramos que el *cash pooling*, para ser un verdadero indicio de la existencia de un grupo de empresas patológico requiere cierto ánimo fraudulento que trate de confundir a los terceros de buena fe. De lo contrario, y acogiéndonos a la STSJ de Madrid de 11 de febrero de 2019<sup>43</sup>, nos encontraremos ante una simple empresa-grupo, si es que concurren otras de las características requeridas por la jurisprudencia. En caso de que únicamente estemos ante un supuesto de *cash pooling*, ni siquiera nos encontraríamos en el ámbito del grupo de empresas a efectos laborales. A nuestro juicio, el *cash pooling* por sí solo únicamente permite acreditar la existencia de relaciones mercantiles entre las empresas del grupo: una mera contratación de actividades que no debe dar lugar a ninguna confusión patrimonial.

#### **2.4.3. Utilización abusiva de la personalidad jurídica**

GÓMEZ ARBÓS identifica la utilización abusiva de la personalidad jurídica con el hecho de que el grupo aparezca *ad extra* como una unidad empresarial, por ejemplo, mediante emblemas o logotipos comunes<sup>44</sup>. Sin embargo, este uso fraudulento de la personalidad

---

<sup>43</sup> Rec. 872/2018, FJ 11º.

<sup>44</sup> Gómez Arbós, J., *op. cit.*, p. 14-15.

jurídica va más allá; nos referimos, en suma, a la actuación unitaria frente a terceros. El mismo autor ofrece como ejemplos que una sociedad se muestre como empresaria cuando en realidad ese papel lo está efectuando otra, la coincidencia del centro de trabajo y el empleo de los mismos medios materiales, entre otros<sup>45</sup>. En otras palabras, a lo que se refiere el TS con esta característica es a que un tercero de buena fe, a resultas de las actuaciones de las empresas, las pueda confundir con una sola.

En línea con lo anterior, la doctrina también ha adquirido este requisito de “abuso de la personalidad jurídica” como la creación de empresas aparentes sin ningún sustrato real. En este sentido, únicamente existiría una empresa real, mientras que las demás empresas estarían actuando como pantallas de la primera. Esto nos conduciría directamente a la teoría del levantamiento del velo, como forma de declarar la ilegalidad de emplear unas empresas como pantallas de otras<sup>46</sup>. El levantamiento del velo, no obstante, es un recurso excepcional, que únicamente se debe emplear cuando concurren específicas circunstancias, no como una regla general<sup>47</sup>.

Sin embargo, debemos advertir que esta no es una característica preponderante en la jurisprudencia a la hora de calificar un grupo como patológico o no. Así, este abuso de la personalidad jurídica no es determinante a la hora de considerar a un grupo de empresas como patológico o no porque, normalmente, el abuso de la personalidad jurídica es consustancial a la propia existencia del grupo patológico, en tanto en cuanto es una manifestación *ad extra* de otras características del mismo como pueden ser la confusión de plantillas, la confusión patrimonial o la dirección unitaria. En este sentido, nos resultaría difícil encontrar una empresa-grupo donde exista un uso abusivo de la personalidad jurídica; parecería una característica ligada exclusivamente a los grupos patológicos por el ánimo inherentemente fraudulento que requiere.

Así, la doctrina exige, para que este elemento sea verdaderamente concluyente a la hora de establecer la existencia de un grupo de empresas patológico, que haya ocasión para aplicar la doctrina del “levantamiento del velo”, esto es, que exista una empresa

---

<sup>45</sup> *Íd.*

<sup>46</sup> De Castro Mejuto, L. F., *op. cit.*, p. 236-237.

<sup>47</sup> STSJ Galicia 4373/2012, de 27 de julio de 2012, rec. 2047/2012.

aparente<sup>48</sup>. El TSJ de Madrid, en su pronunciamiento de 5 de abril de 2019<sup>49</sup>, se refiere a la existencia de esta característica como una división o separación “*totalmente artificiosa desde el punto de vista laboral*”. La jurisprudencia, en suma, estima que para que concurra esta característica, no debe haber ninguna razón adicional para la existencia del grupo de empresas salvo el fraude de ley.

#### **2.4.4. Uso abusivo de la dirección unitaria**

CAMPS RUIZ estipula que la dirección unitaria es una característica consustancial a los grupos de empresa, en tanto en cuanto las empresas que los componen, si bien formalmente independientes, siempre están sometidas a una dirección unitaria. Sin embargo, aduce que la independencia de las empresas que componen el grupo es el punto de partida de la jurisprudencia, y la base de la no comunicación de la responsabilidad entre ambas. El formar parte de un grupo no altera el hecho de que las entidades que lo componen sean autónomas<sup>50</sup>.

Lo que sí altera esa separabilidad, y por tanto constituye un indicio de la existencia de un grupo de empresas patológico, es el uso abusivo de esta dirección unitaria. En este sentido, podemos distinguir entre la dirección efectiva de una compañía (las legítimas órdenes dadas por la dirección de la compañía) frente a aquellas órdenes dadas por los responsables del grupo y/o en beneficio del grupo. Estas últimas serían las que constituyen un supuesto de uso abusivo de la dirección unitaria; nada impide, en cambio, la existencia de una simple dirección unitaria, sin ningún ánimo defraudatorio. Por ello, nosotros nos inclinamos más por la denominación de esta característica como “unidad de dirección”, término empleado por un sector de la doctrina<sup>51</sup>.

Un ejemplo ofrecido por el caso TRAGSA en lo que a abuso de la dirección unitaria se refiere son las actuaciones en beneficio exclusivo de la empresa dominante o del grupo.

---

<sup>48</sup> Mercader Uguina, J. R., “El desconcertante mundo de los grupos ‘laborales’ de empresas y sus nuevas formulaciones jurisprudenciales”, *Estudios sobre el futuro Código Mercantil: libro homenaje al profesor Rafael Illescas Ortiz*, Universidad Carlos III de Madrid, p. 489-490, 2015 (disponible en [https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/21023/desconcertante\\_mercaderuguina\\_RIO\\_2015.pdf?sequence=1](https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/21023/desconcertante_mercaderuguina_RIO_2015.pdf?sequence=1); última consulta 30/09/2019)

<sup>49</sup> Rec. 1062/2018.

<sup>50</sup> Camps Ruiz, L. M., “El empresario” en Goerlich Peset, J. M. (Dir.), *Derecho del Trabajo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, p. 135-136.

<sup>51</sup> Molero Manglano, C. (Dir.), *op. cit.*, p. 190.

Podemos encontrar otro ejemplo en la más reciente STSJ de la Comunidad Valenciana de 21 de marzo de 2019<sup>52</sup>, en la que el Tribunal no califica como supuestos de abuso de la dirección unitaria la defensa de intereses comunes por parte del grupo. Nótese, sin embargo, que en este caso no existía relación de subordinación alguna entre las empresas demandadas, y tampoco existía una posición dominante de alguno de los miembros en la Asamblea General.

#### ***2.4.5. Conclusión del Tribunal Supremo***

Nuestro Alto Tribunal concluye, en el mencionado caso TRAGSA, que la enumeración de las características de los apartados precedentes no agota el concepto de grupo de empresas a efectos laborales. El TS distinguió tímidamente en esta sentencia entre la *empresa de grupo*, inocuas, y el grupo patológico. Así, existen grupos de empresas a efectos mercantiles (los llamados grupos de sociedades o también grupos de empresas fisiológicos), que son inocuos y se contraponen a los grupos patológicos. Son los segundos los que requieren la presencia de alguna de las características de los apartados precedentes junto con un ánimo fraudulento, en tanto en cuanto en el tráfico están actuando como personas jurídicas independientes.

Sin embargo, la extensión de responsabilidad que se produce entre las empresas de los grupos a efectos laborales requiere un estudio de la casuística, es decir, un análisis pormenorizado de las circunstancias de cada caso. El propio Tribunal es consciente de las limitaciones de la enumeración que ha efectuado, y que en todo momento considera *numerus apertus*. Constituye, en cualquier caso, en estudio indiciario, que si bien ha de partir de las características mencionadas por el Tribunal Supremo, no concluye en las mismas. TAPIA HERMIDA anota, como otras circunstancias a tener en cuenta, la concentración de acciones y facultades de administración, la falta de funcionamiento, la insuficiencia de recursos patrimoniales en alguna de las empresas agrupadas, la constitución de filiales y las sucesiones de empresas entre las agrupadas<sup>53</sup>.

---

<sup>52</sup> Rec. 283/2019, FJ 1º.

<sup>53</sup> Tapia Hermida, A., “Despidos colectivos en grupos de empresas: empresarios-grupos de empresa”, *Revista de Trabajo y seguridad social*, n. 325, 2010, p. 62-63.

En suma, podemos sintetizar la postura del TS en que no es suficiente la existencia de dos empresas pertenecientes al mismo grupo para declarar tajantemente que estamos ante un grupo de empresas a efectos laborales; ni para que de ello derive una responsabilidad solidaria. Igual que en el Código Civil (CC) la mala fe no se presume nunca, tampoco puede presumirse la existencia de un grupo de empresas a efectos laborales. La carga de la prueba incumbe a quien alega la existencia del grupo de empresas y, mientras no se consiga probar lo contrario, el ámbito de responsabilidad de cada empresa estará circunscrito a sus propios trabajadores.

Esta doctrina jurisprudencial se ha mantenido hasta la actualidad. Podemos citar, en este sentido, la STS de 20 de junio de 2018<sup>54</sup>, donde el Tribunal declara que: *“El concepto de grupo laboral de empresas y, especialmente, la determinación de la extensión de la responsabilidad de las empresas del grupo depende de cada una de las situaciones concretas que se deriven de la prueba que en cada caso se haya puesto de manifiesto y valorado, sin que se pueda llevar a cabo una relación numérica de requisitos cerrados para que pueda entenderse que existe esa extensión de responsabilidad”*.

---

<sup>54</sup> Rec. 168/2017, FJ 6º.

### **3. EL DESPIDO COLECTIVO EN LOS GRUPOS DE EMPRESAS. ESTUDIO JURISPRUDENCIAL**

El despido colectivo es una de los supuestos de extinción del contrato de trabajo. Debido a la función tuitiva de la legislación laboral, las causas que permiten al empresario acudir al mismo están tasadas por ley. El proceso del mismo también está definido de forma pormenorizada en la legislación, de forma que se respeten las garantías constitucionales (singularmente, la libertad sindical) y el principio de buena fe.

En materia de los grupos de empresa, a pesar de la parametrización existente sobre el despido colectivo en el ordenamiento jurídico vigente, hay una gran incertidumbre debido a las lagunas jurídicas. En este aspecto del grupo de empresa, nuestros tribunales no han encontrado la unanimidad que sí hallamos en los aspectos que componen en grupo de empresa a efectos laborales. Son numerosos los casos que han suscitado controversia en materia de despido colectivo, de los que reseñaremos los más relevantes.

Así, hemos considerado que las problemáticas más graves asociadas al despido colectivo son la negociación del mismo y las causas que lo justifican. La relevancia de la negociación es indudable, pues es en el ámbito de las negociaciones entre la empresa y los representantes de los trabajadores donde se pueden vulnerar tanto la legislación como las garantías constitucionales, lo cual conducirá a la nulidad del despido. Por otra parte, las causas del despido también son importantes, pues una deficiente acreditación de las mismas por parte de la empresa conducirá a que dichos despidos objetivos sean declarados bien improcedentes o bien nulos.

Asimismo, realizaremos un escueto examen de otras problemáticas relacionadas con el grupo de empresas, a saber, la extensión de la responsabilidad solidaria y la influencia del sector público en los grupos de empresas.

#### **3.1. Negociación colectiva**

En la negociación del despido colectivo examinaremos tres supuestos. En primer lugar, nos detendremos en la legitimación para promover el despido colectivo, es decir, si debe ser la empresa individual o bien el grupo quien inste el despido. En segundo lugar analizaremos la negociación propiamente dicha, es decir, el período de consultas entre los representantes de los trabajadores y la empresa individual o el grupo de empresas en su conjunto. Por su especial relevancia, y por el impacto diferenciado que ha tenido en la

jurisprudencia, separaremos la información a suministrar del período de consultas. En este apartado haremos especial referencia a la consolidación de cuentas. Por último, examinaremos la jurisprudencia más reciente de nuestros tribunales.

### **3.1.1. Legitimación**

En este apartado nos referiremos a la capacidad del grupo en su conjunto para instar un despido colectivo o si, por el contrario, es cada una de las empresas componentes del grupo quienes deben instar el mencionado despido. Si hacemos un breve recorrido histórico a lo largo de la jurisprudencia previa a la reforma laboral de 2012, advertiremos que las preceptivas autorizaciones administrativas ya admitieron que el grupo de empresas a efectos laborales instara el despido colectivo (por todas, STSJ de Madrid de 12 de abril de 2012<sup>55</sup>). La pregunta, por tanto, no consiste en si los grupos de empresa a efectos laborales pueden instar despidos colectivos, sino en si deben hacerlo.

En esta problemática, la jurisprudencia dista mucho de ser unánime. Siguiendo a DOCTOR SÁNCHEZ-MIGALLÓN, podemos observar que existen sentencias que declaran la nulidad del procedimiento de despido colectivo si éste no es instado por todo el grupo. Otras, en cambio, también declaran nulo el despido colectivo de un grupo patológico que ha negociado el despido colectivamente, al considerar que esta “aparición espontánea” no obedece a la buena fe<sup>56</sup>.

Por ello, podemos concluir que si un grupo de empresas a efectos laborales se ha declarado como tal, debe negociar colectivamente el despido colectivo. Esta postura obedece tanto a una aplicación analógica del art. 87 ET (referido a la negociación de convenios de empresa a nivel de grupo) cuanto a que la negociación a nivel de grupo es más garantista que una negociación a nivel de empresa. Que la empresa-grupo negocie el despido colectivo es relativamente sencillo, pues no existe en ellas el ánimo defraudatorio que sí existe en los grupos patológicos. En línea con este ánimo defraudatorio, cabe

---

<sup>55</sup> Rec. 801/2010.

<sup>56</sup> Doctor Sánchez-Migallón, R. “La legitimación de los grupos de empresa laborales en los despidos colectivos: la gran encrucijada”, *IusLabor*, n.3, 2015 (disponible en <https://www.upf.edu/documents/3885005/3891266/Doctor.pdf/0d847432-c81f-4644-b682-5911a4827864>; última consulta 30/09/2019)

preguntarse si el que el grupo patológico reconozca su condición al iniciar un despido colectivo no podría obedecer a un nuevo empleo fraudulento de la figura.

Habida cuenta de lo anterior, debemos advertir que la jurisprudencia no siempre se ha decantado por un procedimiento de despido colectivo a nivel de grupo, en lo que respecta a los grupos de empresa a efectos mercantiles. En concreto, podemos citar la SAN de 18 de diciembre de 2012<sup>57</sup>, en la cual se declaró que no es posible que un grupo de empresas mercantil inste un despido colectivo, en tanto en cuanto el ordenamiento jurídico actual no lo contempla. El procedimiento, por consiguiente, deberá ser seguido empresa por empresa, independientemente de que la decisión parta de la entidad dominante. En este sentido se han pronunciado también GARCÍA-PERROTE y MERCADER UGUINA al considerar que, puesto que ni la Directiva 98/59 (actualmente derogada) ni el art. 51 ET legitiman a los grupos de empresa (mercantiles) para iniciar un despido colectivo, únicamente pueden ser las empresas individuales quienes lo inicien<sup>58</sup>.

En lo que respecta a los grupos de empresas a efectos laborales que sorpresivamente instan un despido colectivo, la jurisprudencia ha sido muy restrictiva en su actuación, pues transgrede la buena fe negocial exigida en el art. 51.2 ET. Podemos citar, entre otras, las SSAN de 12 de junio de 2014<sup>59</sup> (el llamado caso COCA COLA) y de 15 de octubre de 2014<sup>60</sup> (el llamado caso Freirema). En ambos casos, la Sala consideró que se debía proceder a una comunicación previa de la existencia de grupo de empresas a efectos laborales. Dado que no se había procedido a la misma, el despido era nulo.

Esta postura, sin embargo, conduce a una situación cuanto menos irregular, pues nos encontramos con que un grupo de empresas a efectos laborales no puede actuar como tal, sino que se le reconduce a la actuación empresa por empresa, porque de lo contrario se declarará la nulidad de su despido. Sin embargo, el no presentarse ante terceros como un grupo de empresas a efectos laborales y realizar el despido empresa por empresa también

---

<sup>57</sup> Rec. 257/2012.

<sup>58</sup> García-Perrote Escartín, I. y Mercader Uguina, J. R., “La iniciación del procedimiento de despido colectivo por los grupos patológicos: algunos efectos extraños”, *Revista de información laboral*, n. 1, 2015, p. 5.

<sup>59</sup> Rec. 79/2014.

<sup>60</sup> Rec. 488/2013.

puede conducir a la nulidad, pues no estaría actuando el verdadero legitimado para hacerlo<sup>61</sup>.

Nosotros consideramos que para dilucidar quién es el legitimado para promover el despido colectivo, se debiera atender únicamente a la existencia o no de grupo patológico, independientemente de cuándo quede ésta probada (ya sea antes del despido colectivo e, incluso, durante el período de consultas). Coincidimos con APILLUELO MARTÍN en considerar que el grupo de empresas a efectos laborales, la empresa-grupo, es un empresario según el art. 1.2 ET, por lo que su legitimación para negociar el despido colectivo es, igual que la del empresario individual, exclusiva y excluyente<sup>62</sup>.

En conclusión, parecería lógico exigir una mayor claridad tanto al legislador como a la jurisprudencia puesto que no puede quedar al arbitrio de la propia empresa, para que pueda decidir plantear un despido colectivo como grupo laboral o no en función de sus propios intereses. Quizá la mayor claridad pudiera venir de la mano de un criterio objetivo, tal como la similitud entre las actividades del grupo y de las empresas por separado. Si bien este es un criterio que la jurisprudencia no ha empleado todavía, no parece razonable exigir las mismas condiciones a una empresa singular cuyo objeto social es el de las mismas empresas del grupo, que a una cuya actividad es diametralmente opuesta. Esto permitiría arrojar algo de claridad a la “aparición sorpresiva” de los grupos de empresa a efectos laborales en los procedimientos de despidos colectivos. Así, no parece tan sorpresivo que varias empresas con actividades idénticas, funcionamiento y dirección unitaria e incluso confusión patrimonial se presenten como tal en un despido colectivo, especialmente si con carácter previo no ha habido ninguna intención de ocultación de su condición de empresa-grupo.

Otra forma de dotar de uniformidad a la legitimación procesal es optar por una unidad negociadora, empresa o grupo, independientemente de las circunstancias existentes en ambos. Esta es la postura que parece favorecer LÓPEZ CUMBRE, quien aduce que la iniciativa para comenzar el despido colectivo, así como para efectuar el período de

---

<sup>61</sup> Gil Alburquerque, R., “La difícil reconceptualización y regulación del grupo de empresas a efectos laborales y su problemática relación con el despido colectivo”, *Derecho de las relaciones laborales*, n. 3, 2016, p. 290.

<sup>62</sup> Apilluelo Martín, M., “Grupo de empresas y despido colectivo”, *Aranzadi Social*, vol. 5, n. 11, 2013, p. 37.

consultas, corresponde a la empresa, en tanto en cuanto ella es la legitimada para extinguir los contratos<sup>63</sup>.

### ***3.1.2. Período de consultas.***

El período de consultas es, verdaderamente, el inicio del procedimiento del despido colectivo. Su finalidad es en primer lugar la comunicación por parte del empresario a los representantes de los trabajadores que se va a proceder al despido colectivo. Sirve así como un período de negociación entre las partes implicadas, en el que se trata de evitar o reducir el número de despidos y, en su caso, atenuar sus consecuencias, según expone el art. 51.2 ET. Esta negociación debe estar, en todo momento, presidida por la buena fe, so pena de incurrir en la nulidad del despido colectivo. Sobre la negociación de buena fe existe una consolidada doctrina jurisprudencial, entre la que podemos citar la STS de 30 de junio de 2011<sup>64</sup>.

Si bien la definición de este período no arroja grandes sombras respecto de su naturaleza, sí encontramos dificultades en los grupos de empresa a efectos laborales. Promover el despido no es lo mismo que negociarlo con los representantes de los trabajadores. Las posibilidades, por tanto, son variadas. ¿Se debe negociar de forma conjunta o de forma individual? ¿Puede negociarse de forma individual si el despido ha sido promovido por el grupo? ¿Puede negociarse de forma conjunta, con la empresa que ostenta el control, si el despido ha sido promovido individualmente?

Previamente a dar respuesta a estos interrogantes, advertimos que son muchas las cuestiones que pueden, y deben, discutirse durante el período de consultas. Una, de importancia capital, es la existencia o no de grupo de empresas a efectos laborales en el seno de un grupo mercantil. De nuevo, nos surge aquí el interrogante apuntado en el apartado precedente, sobre si la aparición del grupo de empresas en este momento del procedimiento es una aparición sorpresiva y, por tanto, de mala fe. La doctrina considera, no obstante, que este es el momento procesal oportuno de discutir sobre la existencia del

---

<sup>63</sup> López Cumbre, L., “Valoración de las causas económicas de despido en el grupo de empresas”, *Análisis Gómez-Acebo & Pombo*, GA&P, pp. 1-4, 2014 (disponible en <https://www.ga-p.com/wp-content/uploads/2018/03/valoracion-de-las-causas-economicas-de-despido-en-el-grupo-de-empresas.pdf>; última consulta 31/10/2019).

<sup>64</sup> Rec. 173/2010.

grupo a efectos laborales, tanto por la empresa (que no quiere que su procedimiento sea declarado nulo) como por los representantes de los trabajadores (que se pueden ver beneficiados por la responsabilidad solidaria existente en el grupo de empresas)<sup>65</sup>.

Ante el silencio del legislador, la doctrina no ha sido capaz de alcanzar una solución unánime, habida cuenta también de que la jurisprudencia dista mucho de serlo. CERVERA SOTO Y CID BARBARRO se acogen a la tesis de que un grupo de empresas patológico no puede iniciar sorpresivamente un procedimiento de despido colectivo por el quebranto de la buena fe que eso supone, por lo que tampoco puede negociarse el despido en el ámbito de dicho grupo<sup>66</sup>.

Por el contrario, ARIAS DOMÍNGUEZ se opone a esta postura, arguyendo que parte de la razón de que el despido colectivo de la SAN de 4 de junio de 2013<sup>67</sup> fuera declarado nulo radicaba en que las conversaciones se habían realizado a nivel de empresa, lo cual impedía la existencia de una relación homogénea<sup>68</sup>. En la misma línea, BODAS MARTÍN y PALOMO BALDA recomiendan a los grupos de empresa a efectos laborales una negociación con la empresa dominante pero un período de consultas a nivel de empresa<sup>69</sup>.

La AN se ha decantado, en cambio, por una suerte de solución salomónica. En su sentencia de 28 de septiembre de 2012<sup>70</sup>, ligó la negociación a nivel de empresas o a nivel de grupo a que las causas del despido colectivo concurrieran en unas u otras. En la mencionada sentencia, puesto que la causa económica era alegada a nivel de grupo, la solución más garantista era una negociación también a nivel de grupo, evitando así que en el seno de las distintas empresas se llegase a soluciones dispares injustificadas.

### **3.1.3. Información a suministrar.**

La información que la empresa suministra a los representantes de los trabajadores durante el período de consultas es de una importancia capital, en tanto en cuanto que la misma

---

<sup>65</sup> Doctor Sánchez-Migallón, R. *op. cit.*

<sup>66</sup> Cervera Soto, T. y Cid Babarro, C., *El despido colectivo: claves prácticas y análisis jurisprudencial*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, p. 122.

<sup>67</sup> Rec. 1/2013.

<sup>68</sup> Arias Domínguez, A., “Relevancia de la información que se suministra en el período de consultas en el despido colectivo en grupo de empresas: SAN 4 junio 2013”, *Aranzadi Social*, n. 6, 2013, p. 210.

<sup>69</sup> Bodas Martín, R. y Palomo Balda, E., *op. cit.*, p. 68.

<sup>70</sup> Rec. 152/2012.

esté incompleta, errónea o que la empresa se niegue a suministrarla determinará la nulidad del despido colectivo, pues se habrá transgredido la buena fe. En el marco del grupo de empresas, la doctrina considera que el empresario debe ser especialmente cuidadoso con la información a suministrar, pues la existencia de un grupo de empresas le brinda mayores posibilidades de ocultación<sup>71</sup>.

En este sentido, CERVERA SOTO Y CID BARBARRO remarcan la importancia de esta fase en el procedimiento de despido colectivo, al considerar que *“al margen de las responsabilidades en que se pudiera incurrir como tal grupo supuestamente fraudulento, resulta imprescindible que toda la información relativa al grupo se facilite durante el período de consultas a las partes”*<sup>72</sup>.

Por tanto, parece que la doctrina se está decantando porque se suministre la información del grupo en su conjunto, independientemente de que el despido colectivo se haya promovido en el seno del grupo o únicamente en determinadas empresas. Nosotros apreciamos la tutela que esto supone para los representantes de los trabajadores. Así, presentar información de las empresas individuales, aunque la causa del despido únicamente concorra en algunas de ellas (y no en el grupo) puede facilitar la ocultación de los verdaderos motivos por los que se está acudiendo a este tipo de despido.

Dentro de la documentación a presentar es especialmente relevante la contabilidad. Según dispone el CCO en su mencionado art. 42, los grupos de empresas mercantiles tienen la obligación de consolidar cuentas. Estas cuentas deberán ser aportadas al período de consultas, independientemente de que la empresa no se encuentre radicada en España. Se consigue así la protección tanto de los socios cuanto de los trabajadores<sup>73</sup>.

Distinta solución se alcanza, en cambio, en lo referente a los precios de transferencia. Si nos guiamos por la SAN de 18 de enero de 2016<sup>74</sup>, encontraremos que en esta materia la carga de la prueba corresponde a la empresa, pero es prueba bastante el cuaderno de transferencia. Advierte la mencionada sentencia, no obstante, que no puede solicitar la

---

<sup>71</sup> Arias Domínguez, A., (2013) *op. cit.*, p. 207-208.

<sup>72</sup> Cervera Soto, T. y Cid Babarro, C., *op. cit.*, p. 125.

<sup>73</sup> Bodas Martín, R., “Propuesta de reforma del despido colectivo”, *Derecho de las relaciones laborales*. N. 3, 2016, p. 287.

<sup>74</sup> Rec. 311/2015.

información de éste al completo, sino que los representantes de los trabajadores deberán indicar cuales son las operaciones concretas que desean estudiar.

#### ***3.1.4. Jurisprudencia reciente***

Debido a la abundancia de los grupos de empresas, tanto mercantiles como laborales, en el tráfico jurídico actual, nuestros tribunales han tenido ocasión de sustanciar pronunciamientos de diversa índole. Algunos de ellos, en lo referente a las características de los grupos de empresa y a la distinción entre los grupos de empresa a efectos laborales y los grupos de empresa a efectos mercantiles, ya hemos tenido ocasión de ponerlos de manifiesto en los apartados precedentes. En el presente apartado nos ocuparemos de los pronunciamientos jurisprudenciales más recientes que tienen que ver con la negociación colectiva, con especial referencia a la legitimación procesal, el período de consultas y la información a suministrar.

Respecto al período de consultas, el TS se pronunció sobre quién debía ser el ente que negociara (empresa o grupo) en su sentencia 28/2019, de 17 de enero<sup>75</sup>. El Alto Tribunal considera, realizando una interpretación teleológica del art. 51.2 ET, que las negociaciones efectuadas durante el período de consultas deben realizarse con la empresa, a la que denomina empleadora real, pues es ésta quien promueve el despido y fija los términos de la negociación. No obstante, los representantes de los trabajadores pueden o no *“pedir la documentación acreditativa de la situación de otras empresas del grupo, pero su inactividad no le va a impedir demandar a las demás empresas del grupo para la correcta constitución de la relación jurídico-procesal y evitar se le oponga la excepción de litisconsorcio pasivo necesario”*. El Tribunal distingue el resultado de la sustanciación de la demanda dependiendo de la existencia de un grupo de empresas patológico o no. De existir el mismo, al no haber intervenido el empresario real en las negociaciones, habida cuenta de que ha ocultado su posición, la sanción será la de nulidad por su *“conducta torticera”*, al haber viciado la negociación previa.

La solución de negociar con la empresa individual salvo que nos encontremos ante un grupo de empresas patológico no es unánime en la jurisprudencia, ni siquiera en la

---

<sup>75</sup> Rec. 156/2018, FJ 4º.

jurisprudencia del propio TS. Así, en sendos pronunciamientos, el Alto Tribunal se ha pronunciado a favor de la negociación en cascada, esto es, la negociación en primer lugar con las empresas y después con el grupo de empresas. Este es el caso de la STS 243/2019, de 26 de marzo<sup>76</sup>, donde el Tribunal declara en un Acuerdo de final de huelga, aplicable *mutatis mutandis* al despido colectivo, que este tipo de negociación es la adecuada siempre que se cumplan las exigencias de la representatividad. De esta manera, el Tribunal permite la autonomía en ámbitos inferiores al Grupo (esto es, las empresas individuales), puesto que se articulan ambas unidades negociadoras.

Esta misma negociación en cascada está presente en la STS 789/2018, de 19 de julio<sup>77</sup>. El TS se refiere a la autonomía de la voluntad colectiva, legitimada para negociar en determinadas ámbitos. De nuevo, hace referencia al cumplimiento de las reglas de representatividad, siendo necesario para ello la negociación con entes inferiores al grupo de empresas. Es esta una sentencia que también es dictada en el marco de un Acuerdo de fin de huelga, pero el razonamiento de nuevo es extrapolable a la negociación durante el despido colectivo.

En la STS de 29 de enero de 2019<sup>78</sup> establece una suerte de negociación en cascada, prefiriendo, no obstante, la negociación con las empresas antes que la negociación con el grupo. En este caso se habla del negocio en la misma línea que tienen ambas sociedades, por lo que se debe “*coordinar lo más posible las negociaciones de las respectivas mesas negociadoras, para favorecer la adopción de medidas sociales de acompañamiento conjuntas*”. Existen, por tanto, dos mesas negociadoras, diferentes para cada empresa que compone el grupo.

Puesto que la legitimación de quién debe negociar, si empresa o grupo, no ha sido zanjada por el TS, seguimos encontrándonos en la misma disyuntiva que exponíamos al hilo de nuestro análisis del estado de la cuestión. Aún existe incertidumbre sobre si el grupo de empresas a efectos laborales debe presentarse como tal antes del período de consultas o durante el mismo.

---

<sup>76</sup> Rec. 3351/2017.

<sup>77</sup> Rec. 2115/2016.

<sup>78</sup> Rec. 168/2018.

En este sentido, en la ya mencionada STS de 29 de enero de 2019<sup>79</sup>, el despido también fue declarado válido, a pesar de alegarse que las empresas pertenecían a un grupo patológico. El TS hace hincapié en que no se presentaron sorpresivamente como tal durante el período de consultas, aludiendo a la negociación de buena fe, clave para esta fase del despido colectivo.

En la SAN 131/2018, de 3 de septiembre<sup>80</sup>, las empresas promotoras del despido (constitutivas de un grupo patológico) se presentaron como tal durante el período de consultas, aduciendo que “*compartían la misma imagen, dirección unitaria, unidad de medios e instalaciones, confusión de plantillas y prestación simultánea de servicios a las tres empresas*”. El despido fue declarado válido por la AN. Debemos poner de manifiesto que en la AN existe reiterada jurisprudencia, de la que esta sentencia forma parte, sobre que la alegación expresa y clara de la condición de grupo de empresas a efectos laborales (aunque se trate de un grupo patológico) durante el período de consultas es un presupuesto de la negociación de buena fe, pues la negociación debe llevarse a cabo con el empleador real.

Por tanto, podemos observar que la jurisprudencia es tajante en lo que respecta a la buena fe negociadora de las empresas que componen el grupo. Sin embargo, la buena fe es bidireccional, es decir, también se puede exigir de los representantes de los trabajadores. Así, la SAN 43/2018, de 13 de marzo<sup>81</sup>, estipula que si los representantes de los trabajadores admiten la legitimación de los promotores del despido, no podrán alegar en el eventual proceso judicial ulterior que la empresa promotora del despido formaba parte de un grupo de empresas a efectos laborales. Cuestión distinta es que los trabajadores tengan conocimiento, durante el período de consultas, de que quien está promoviendo el despido colectivo no es el empleador real. Deberán entonces manifestarlo en el momento en que cobren conciencia de este hecho.

Si nos detenemos en la documentación a aportar durante el período de consultas, podemos encontrar determinados casos en los que la Inspección de Trabajo ha elaborado informes ratificando la información aportada como suficiente<sup>82</sup>. Encontramos, aquí, una

---

<sup>79</sup> *Íd.*

<sup>80</sup> Rec. 133/2018.

<sup>81</sup> Rec. 377/2017.

<sup>82</sup> STS 1051/2018, de 12 de diciembre de 2018, Rec. 122/2018.

reminiscencia del control administrativo previo que se requería antes de la reforma laboral de 2012 para acometer el despido objetivo.

En la ya citada STS 1051/2018<sup>83</sup>, el Tribunal establece que el hecho de que la información sea suficiente es uno de los motivos que determina que el período de consultas sea válido. De no ser la información suficiente, el mismo no puede entenderse efectuado, pues no se estarían cumpliendo sus fines si la información no ha sido suficiente. En caso de que falte algún documento, el Tribunal insta a hacer un análisis sobre la verdadera relevancia de dicho documento. Es razonable que un documento no esencial, que como tal no ha sido aportado, no permita acarrear la nulidad del despido. Por tanto, en lugar de distinguir entre la solicitud de información referente a las empresas o al grupo, la jurisprudencia parece abogar más por un estudio caso por caso en el cual se valore la esencialidad de los documentos pedidos.

El TS ha ido más allá, e incluso ha considerado que la solicitud de documentación desmedida, a la que posteriormente no se le da relevancia alguna, es incluso atentatorio contra la buena fe que debe imperar en las negociaciones. En determinados pronunciamientos, también consideró que la información aportada era suficiente en caso de que el acuerdo de despido colectivo fuera aprobado mayoritariamente<sup>84</sup>.

Por otra parte, el Tribunal estudia si el documento se ha aportado de alguna otra manera a los representantes de los trabajadores; también se debe analizar cuál es la finalidad buscada al exigir ese documento. En el caso resuelto por el Alto Tribunal en su STS 867/2017<sup>85</sup>, los representantes de los trabajadores querían conocer si las obligaciones entre las empresas del grupo se estaban realizando a precios de mercado o no (siendo esta una manera de acreditar la confusión patrimonial, e incluso la caja única). El TS entendió, dichos datos podían ser conocidos a través de las cuentas auditadas y de los contratos de compensación (ambos aportados), por lo que la documentación no aportada no era esencial.

La ya mencionada STS de 20 de junio de 2018<sup>86</sup> se pronunció, asimismo, sobre la documentación a aportar en el período de consultas, dependiendo de los tipos de grupo

---

<sup>83</sup> Rec. 122/2018.

<sup>84</sup> STS 867/2017, de 8 de noviembre de 2017, rec. 134/2017.

<sup>85</sup> *Id.* FJ 20º.

<sup>86</sup> Rec. 168/2017.

mercantil existentes en el ordenamiento jurídico. Expone este pronunciamiento que, en el seno de los grupos de empresas horizontales, según indica el RD 1483/2012 en su art. 4.5., no se requiere la aportación de las cuentas anuales ni el informe de gestión de cada una de las empresas del grupo. Esta información solo debe aportarse en los grupos de empresas en sentido vertical, es decir, donde hay una empresa dominante.

En lo que a la consolidación de cuentas se refiere, podría argüirse en estrictos términos de defensa que la mencionada consolidación, si se usa la contabilidad de modo torticero, es una forma de confusión patrimonial. Siguiendo el mandato de la ley, las empresas que han compuesto el grupo de empresas patológico, con ese mencionado ánimo defraudatorio a terceros, podrían valerse del mandato legal para ocultar su situación. Son estas las críticas que se le hacen al *cash pooling*, como mencionáramos en el apartado pertinente.

Sin embargo, la AN se ha mostrado muy tajante en lo que a la consolidación de cuentas se refiere. Así, en su sentencia 192/2018, de 3 de diciembre<sup>87</sup>, declara que la consolidación de cuentas no entraña de por sí una confusión patrimonial. La carga de la prueba continúa estando en quien alega la existencia del grupo a efectos laborales, o del grupo patológico, por lo que según este pronunciamiento será el alegante quien deba probar que mediante la consolidación de cuentas se está procediendo a la confusión patrimonial.

La SAN 80/2018 de 16 de mayo<sup>88</sup> también se refiere a la consolidación de cuentas en su fundamento jurídico sexto. Se establece que, si el despido es promovido en el seno de un grupo mercantil (vertical, pues existe una empresa dominante), al estar las empresas obligadas a la consolidación, estas son las cuentas que deben ser aportadas. En su defecto, se deben aportar las cuentas de las empresas del grupo, por separado. La AN da prioridad, por tanto, a las cuentas consolidadas, de existir éstas. Además considera como esencial el contrato de *cash pooling*, de forma que se pueda contrastar si estas operaciones eran realizadas a precios de mercado. Sin embargo, este caso no arrojó luz sobre la legitimidad en materia de negociación, debido a la situación especial en la que se encontraban las

---

<sup>87</sup> Rec. 274/2018.

<sup>88</sup> Rec. 41/2018.

empresas (algunas alegaban que ya no eran parte del grupo mercantil); por ello no se discutió la existencia de grupo laboral.

Asimismo, según indica la STS 440/2019, de 11 de junio<sup>89</sup>, la consolidación de cuentas únicamente está prevista en el ordenamiento jurídico para los grupos de empresas mercantiles, al existir un vínculo en las sociedades de los mismos. No se exige que los grupos laborales consoliden cuentas, por lo que los representantes de los trabajadores no pueden exigir, durante el período de consultas, las cuentas consolidadas del grupo a efectos laborales (es decir, no podrán exigir que se elaboren unos nuevos estados financieros incluyendo únicamente las empresas que constituyen la empresa-grupo).

Sin embargo, la SAN 43/2018, de 13 de marzo<sup>90</sup>, advierte que la contabilidad, de acuerdo con el art. 32 CCO, es secreta. Por ello la exhibición de la contabilidad de las empresas que está prevista para los casos de despido colectivo no puede realizarse de manera mecánica, sino que únicamente podrá reclamarse aquella contabilidad de operaciones vinculadas concretas cuando haya indicios de que la contabilidad no se está llevando a cabo a precios de mercado. La carga de la prueba de que el documento reclamado no es esencial, sin embargo, corresponde a la empresa.

### **3.2. Causas del despido.**

El ET únicamente permite al empresario acceder al despido colectivo por unas causas determinadas. Si bien la doctrina y la jurisprudencia no discuten qué debe entenderse por estas causas, de nuevo encontraremos un vacío legal en lo referente al grupo de empresas. Es evidente que las causas justificativas del despido colectivo deben concurrir en la empresa individual, pero la respuesta a este interrogante no está tan clara al referirnos al grupo de empresas laboral como potencial empleador. Dentro de las causas justificativas, sin perjuicio de referirnos a todas ellas, nos centraremos principalmente en la causa económica por ser la que ha tenido un mayor impacto en el tráfico jurídico. Por último, analizaremos la jurisprudencia más reciente de nuestros tribunales.

---

<sup>89</sup> Rec. 244/2017.

<sup>90</sup> Rec. 377/2017.

### **3.2.1. Estudio de las causas del despido a nivel de grupo.**

El despido colectivo únicamente puede promoverse por unas causas determinadas, tasadas por el legislador en su art. 51: económicas, técnicas, organizativas o de producción. Si bien no entraremos en la definición de las mismas, puesto que excede de los límites de este estudio, sí discutiremos sobre si dichas causas deben concurrir a nivel de grupo o bien a nivel de empresa individual.

En un primer momento, el TS expuso en su sentencia 25 de junio de 2014<sup>91</sup> que *“para valorar la situación económica negativa como causa para la válida extinción del contrato de trabajo no es necesario tener en cuenta la situación económica y patrimonial de todas las empresas del mismo grupo, excepto cuando se produzca una situación de unidad patrimonial”*. APILLUELO MARTÍN aclara, a este respecto, que nuestro Alto Tribunal considera que la situación debe concurrir en el verdadero empleador, es decir, si el verdadero empleador es el grupo la causa deberá estudiarse en el seno del grupo<sup>92</sup>.

GARCÍA-PERROTE y MERCADER UGUINA consideran, en este sentido, que el grupo es el contexto necesario en el que valorar la concurrencia de causas económicas cuando se está procediendo a una extinción de la relación laboral en el seno de ese mismo grupo<sup>93</sup>. LÓPEZ CUMBRE se muestra menos tajante y arguye que la causa económica debe estudiarse no en el grupo en su conjunto ni en la empresa individual, sino en las empresas con las que han estado en contacto los trabajadores sobre los que se aprecia la confusión de plantillas. La confusión de patrimonios también será relevante a la hora de estudiar las causas económicas: si ésta es absoluta, la causa deberá estudiarse en todas las empresas a las que afecte la confusión de patrimonios, porque no sería posible apreciar la causa en ninguna empresa individual<sup>94</sup>.

BODAS MARTÍN y PALOMO BALDA diferencian entre las distintas causas objetivas. Ellos consideran que, si se sigue la jurisprudencia del TS, llegaremos a la conclusión de que la causa económica sí exige valorar la situación del grupo en su conjunto, cosa que no ocurre en las restantes causas<sup>95</sup>.

---

<sup>91</sup> Rec. 165/2013, FJ 3º.

<sup>92</sup> Apilluelo Martín, M., *op. cit.*, p. 44.

<sup>93</sup> García-Perrote Escartín, I. y Mercader Uguina, J. R., *op. cit.*, p. 5.

<sup>94</sup> López Cumbre, L., *op. cit.*, pp. 1-4.

<sup>95</sup> Bodas Martín, R. y Palomo Balda, E., *op. cit.*, p. 61.

Lo que la doctrina pretende es, en suma, en línea con la jurisprudencia, que la existencia del grupo de empresas no sea una facilidad para acreditar causas objetivas inexistentes o no tan graves. De ahí que la doctrina parezca inclinarse en mayor medida hacia el estudio de las causas en el seno del grupo a efectos laborales, habida cuenta del uso que se ha hecho de los grupos patológicos con motivos fraudulentos.

En lo que se refiere al grupo mercantil, la STS de 7 de diciembre de 2011<sup>96</sup> estipula que únicamente se debe tener en cuenta la situación de la empresa individual que está promoviendo el despido colectivo, sin perjuicio de que se tenga en cuenta, en ausencia de otras medidas, la situación del grupo al completo.

### ***3.2.2. Jurisprudencia reciente.***

Las causas del despido son una de las problemáticas más acuciantes a las que se enfrentan los grupos de empresa, tanto laborales como mercantiles. Las causas deben ser acreditadas; una deficiencia en este aspecto implica que el empresario no pueda acceder a este tipo de despidos.

En lo que respecta a la causa económica, encontramos un ejemplo en la STS 1051/2018, de 12 de diciembre de 2018<sup>97</sup>. En este caso, los resultados del grupo en España eran positivos, si bien esto se debía a la política de desplazamiento de pérdidas al grupo internacional. La matriz también acreditaba pérdidas y el grupo en su conjunto había sufrido una baja de actividad, reduciéndose el número de clientes y con él el de ingresos. La causa económica, por tanto, se acreditó en todo el grupo, siendo el ahorro conseguido suficiente como para justificar los despidos, según indicó el TS. Aun así, se alegó también causa organizativa, que también se justificó a nivel de grupo. El TS entendió que ambas habían sido suficientemente justificadas.

Y es que, ya desde la STS de 23 de enero de 2007<sup>98</sup>, existe reiterada jurisprudencia en la que se declara que la causa económica debe ser estudiada en la unidad económica de prestación en su conjunto. Por eso, aduciendo la argumentación de este pronunciamiento,

---

<sup>96</sup> Rec. 935/2011.

<sup>97</sup> Rec. 122/2018.

<sup>98</sup> Rec. 641/2007.

expone la STSJ Galicia 28 de diciembre 2018<sup>99</sup> que: “*si se prestan servicios indistintamente para dos o más empresas que constituyen un grupo empresarial, dicha causa debe concurrir en todas*”. En consecuencia, y en línea con lo expuesto en el apartado precedente, expone este Tribunal que dentro de la documentación a aportar será necesario tanto el balance de la mercantil cuanto las cuentas anuales y el informe de gestión consolidados para todo el grupo. El TSJ es tajante: “*la situación económica a valorar será la del grupo*”<sup>100</sup>. En este mismo sentido se pronuncia la STSJ Andalucía\Sevilla 13 de diciembre 2018<sup>101</sup>, abogando a favor del análisis del grupo en lo que a las causas económicas se refiere cuando nos encontramos ante un grupo de empresas patológico.

Como ya adelantábamos en el apartado precedente, las causas productiva, técnica y organizativa no son tan comunes como la causa económica, pues su prueba es más dificultosa. La jurisprudencia sobre las mismas es, por tanto, escasa. Recientemente encontramos la SAN 133/2018, de 12 de septiembre, donde se examinó que las causas concurrieran en cada una de las tres empresas que promovían el despido (es decir, en las empresas a nivel individual), no en el grupo en su conjunto. No obstante, *obiter dicta*, la AN abre la puerta a que los demandantes hubieran intentado probar la no concurrencia de las mismas en el grupo. En el recurso de casación que se sustanció en este mismo procedimiento, el TS consideró que las causas organizativas y productivas debían estudiarse en las empresas individuales que habían promovido los despidos, no en el grupo en su conjunto<sup>102</sup>.

La causa productiva también fue objeto de examen en la SAN 43/2018, de 13 de marzo<sup>103</sup>. En este pronunciamiento, al contrario de lo que hemos venido exponiendo anteriormente, se constató la concurrencia de la causa productiva a nivel de grupo, no a nivel de las empresas individuales. La razón de esto puede ser, no obstante, que se estaba alegando la causa productiva en relación con la causa económica. Constatada la segunda a nivel de grupo, parece más coherente comprobar también la primera a nivel de grupo.

---

<sup>99</sup> Rec. 2464/2018, FJ 3º.

<sup>100</sup> *Íd.*

<sup>101</sup> Rec. 4366/2017.

<sup>102</sup> STS núm. 366/2019, de 13 de mayo de 2019, rec. 246/2018.

<sup>103</sup> Rec. 377/2017.

Por consiguiente, podemos observar que salvo en los grupos mercantiles, la jurisprudencia parece inclinarse más a favor de la concurrencia de la causa en el grupo en su conjunto, más que en las empresas individuales. Parece existir cierta unanimidad, tanto en doctrina y jurisprudencia, en que el ámbito de análisis para la causa económica sea el grupo en su conjunto. En las causas técnica, organizativa y productiva existen pronunciamientos en ambos sentidos, a nivel de grupo y a nivel de empresa individual.

### **3.3. Otras problemáticas**

En el seno de este apartado discutiremos principalmente dos problemáticas. En primer lugar, analizaremos la extensión de la responsabilidad a las empresas que componen tanto la empresa-grupo como el grupo de empresas patológico, pues ésta es la principal consecuencia de que se reconozca la condición de grupo de empresas a efectos laborales. Además, los despidos colectivos tienden a tener un impacto económico elevado.

Asimismo, reseñaremos brevemente las sentencias más relevantes en lo referente a los grupos de empresas y el sector público, tanto en su comportamiento ante la Seguridad Social cuanto ante la existencia de los mismos en el sector público.

#### ***3.3.1. Consecuencias de la existencia de un grupo de empresas. Particularidades respecto a la extensión de la responsabilidad.***

La existencia de un grupo de empresas patológico tiene como consecuencia la extensión de la responsabilidad: una responsabilidad solidaria, al conjunto de empresas que están actuando a través de un fraude de ley. Es este un resultado que no se da en los grupos de empresas mercantiles, en lo que las componentes siguen actuando con cierta independencia en el tráfico jurídico<sup>104</sup>.

El TSJ de Madrid, en su sentencia de 5 de abril de 2019<sup>105</sup> ha sido muy tajante en este sentido: *“el hecho de que dos sociedades puedan pertenecer a un mismo grupo empresarial no comporta necesariamente responsabilidad solidaria desde el punto de*

---

<sup>104</sup> Álvarez de Neyra Enrich, G., “A vueltas con los grupos de empresa a efectos laborales”, Magazine Laboral, 2014 (disponible en <http://www.magazinelaboral.com/a-vueltas-con-los-grupos-de-empresas-a-efectos-laborales/>; última consulta 01/11/2019).

<sup>105</sup> Rec. 1062/2018, FJ 2º.

*vista laboral, pues para que esto último proceda será necesario además que se acredite la existencia de lo que la doctrina jurisprudencial denomina 'grupo de empresas patológico'".*

La razón de esta quiebra en el principio de responsabilidad limitada que se produce en los grupos patológicos puede deberse a dos motivos: bien a que el empresario real sea el grupo en su conjunto o bien a que se ha producido un uso fraudulento del grupo, es decir, un abuso de la personalidad jurídica que únicamente puede corregirse mediante la doctrina del levantamiento del velo. La extensión de la responsabilidad solidaria es, en suma, una sanción: puesto que el conjunto del grupo de empresas patológico es el verdadero empleador de los trabajadores y se ha presentado como tal frente a terceros, lógico es que unas empresas respondan de las obligaciones de otras. Dichas obligaciones pueden ser salarios, contribuciones a la Seguridad Social, deudas con terceros o, en el caso del despido colectivo, el pago de las indemnizaciones.

Es una sanción, por tanto, altamente gravosa. Es por esto que el CC favorece la responsabilidad mancomunada frente a la responsabilidad solidaria. Como dijera el STSJ de Galicia en su sentencia de 10 de abril de 2019<sup>106</sup>, *“es doctrina reiterada la que señala que la existencia de un grupo empresarial no implica por sí sola la imposición de responsabilidad solidaria de los integrantes del grupo, pues la solidaridad no se presume”*.

La doctrina se ha pronunciado, haciendo eco de la jurisprudencia del TS, sobre los requisitos que deben darse para que se produzca esta extensión de responsabilidad<sup>107</sup>. Siguiendo a la afamada STS de 3 de mayo de 1990<sup>108</sup>, podemos remarcar los siguientes criterios jurisprudenciales: atenuamiento a la realidad en la identificación del empresario; quien organiza y recibe efectivamente la prestación de servicios, la exigencia de buena fe y el consiguiente rechazo al fraude de ley aplicables a todas las relaciones contractuales, y particularmente a la relación individual de trabajo; y la valoración de la responsabilidad

---

<sup>106</sup> Rec. 263/2019, FJ 1º.

<sup>107</sup> Medina, R., “El grupo de empresas a efectos laborales, responsabilidad solidaria entre todas las empresas del grupo y la carga de la prueba para determinar la existencia o no del grupo de empresas”, Cotta Estudio Jurídico, S.P. 2014, (disponible en <http://cottaabogados.es/el-grupo-de-empresas-a-efectos-laborales-responsabilidad-solidaria-entre-todas-las-empresas-del-grupo-y-la-carga-de-la-prueba-para-determinar-la-existencia-o-no-del-grupo-de-empresas/>)

<sup>108</sup> Rec. 3511/1990, FJ 1º.

solidaria como la solución normal de las situaciones de pluralidad empresarial que inciden sobre la relación individual de trabajo.

Habida cuenta de lo anterior, nosotros consideramos que sí podría extenderse la responsabilidad solidaria a todos los grupos de empresas a efectos laborales, incluidas las inocuas empresas-grupo que hemos venido exponiendo al hilo del conjunto de nuestro trabajo. Así, si bien en las empresas-grupo no existe un ánimo fraudulento, sí podemos aducir que la empresa-grupo está operando en su conjunto como el empleador de todos los trabajadores, por lo que extender la responsabilidad a todo el grupo de empresas a efectos laborales no sería descabellado.

Haciendo una interpretación sistemática del conjunto de nuestro ordenamiento jurídico, el TS ha declarado que “*cuando se reclame la deuda a un responsable solidario por la razón de que forma parte de un grupo de empresas, es preciso que se identifique dicho grupo y sus concretos componentes*”<sup>109</sup>. Es esta identificación de los distintos deudores, continúa el Alto Tribunal, la que faculta al acreedor a dirigirse indistintamente contra uno u otro por la totalidad de la deuda. Identificarlos pormenorizadamente no es un exceso ni una infracción, sino que es una *conditio sine qua non* para que el acreedor pueda cobrar su deuda.

### **3.3.2. Los grupos de empresa y el sector público**

La sentencia paradigmática en lo que se refiere a grupos de empresa operantes en el sector público es la STS de 26 de marzo de 2014<sup>110</sup>, el llamado “Caso TELEMADRID”. Si bien este pronunciamiento no es tan actual como los que hemos venido analizando en este capítulo, consideramos que por su especial relevancia debemos referirnos a él. Ha sido objeto de numerosos estudios por parte de la doctrina.

En este sentido, PAÉZ ESCÁNEZ estima que la reforma laboral de 2012 también regula el despido colectivo en el marco de una Administración Pública<sup>111</sup>. Este autor realiza un pormenorizado análisis de la mencionada sentencia que, según pondremos de manifiesto

---

<sup>109</sup> STS\C-A 22 de noviembre 2018, rec. 2507/2016, FJ 8º.

<sup>110</sup> Rec. 158/2013.

<sup>111</sup> Páez Escánez, R., “El despido colectivo del grupo de empresas integrado en el sector público: asunto <<Telemadrid>>”, *CEF.- Trabajo y Seguridad Social*, n. 377-378, 2014, p. 198-204.

en los párrafos siguientes, se refiere a las diferentes problemáticas que el despido colectivo puede causar al grupo de empresas patológico en el sector público.

En lo que se refiere a la legitimación del grupo de empresas patológico, el TS es claro al establecer en el fundamento jurídico 8º de la mencionada sentencia que *“el grupo está legitimado activamente para incoar un despido colectivo como el presente respecto a todas las sociedades que lo integran, lo que determinará que en el examen de la concurrencia de las causas alegadas para el despido colectivo, deban examinarse la totalidad de las sociedades afectadas como centros de trabajo del Grupo empresarial”*.

En el mismo fundamento jurídico, nuestro Alto Tribunal proclama que el hecho de que el grupo de empresas formule cuentas consolidadas exige que dichas cuentas deban acompañarse, debidamente auditadas (en caso de que exista esta obligación). Si el grupo no está obligado a formular cuentas consolidadas, deberá aportar la documentación económica que justifique la causa extintiva de los contratos de trabajo, junto con la documentación de las demás empresas del grupo, *“siempre que dichas empresas tengan su domicilio social en España, tengan la misma actividad o pertenezcan al mismo sector de actividad y tengan saldos deudores o acreedores con la empresa que inicia el procedimiento”*.

Esta sentencia, según expone el mencionado autor, fija doctrina al establecer tres pasos a través de los cuales se ha de realizar el juicio de justificación del despido colectivo económico. Estos pasos son:

*“1) La acreditación de la existencia de una situación económica negativa;*

*2) El establecimiento del efecto de esa situación sobre los contratos de trabajo, en la medida en que aquella ha de provocar la necesidad de amortización total o parcial de los puestos de trabajo;*

*3) La necesidad de constatar la adecuada proporcionalidad de las medidas extintivas adoptadas para responder a esta necesidad”<sup>112</sup>.*

Naturalmente, el caso TELEMADRID no ha sido el único caso en el que la jurisprudencia ha debido resolver acerca de un asunto en el que el grupo de empresas pertenecía al sector

---

<sup>112</sup> *Íd.*

público. Más recientemente encontramos la STS\C-A de 13 de junio de 2019<sup>113</sup>. En el fundamento jurídico séptimo de este pronunciamiento, nuestro Alto Tribunal estima que la denominación de “grupo de empresas” no resulta técnicamente apropiada cuando el grupo está compuesto por un ente público y una sociedad anónima dominada por aquel. Califica el TS esta situación de “medio propio”. Estos denominados “medios propios”, advierte el Tribunal, son similares a lo que en el sector privado se conoce como grupo de empresas patológico, pues existe la misma confusión patrimonial y el funcionamiento en favor del ente local en régimen de cuasi exclusividad. Es por ello que los medios propios responden de forma solidaria ante las deudas de la Seguridad Social de sus componentes.

En este ámbito también podemos citar la STS 829/2017, de 24 de octubre<sup>114</sup>, referida al despido colectivo realizado en 2014 por el grupo Radio Televisión Valenciana. La causa del despido colectivo fue la extinción de la personalidad jurídica de la empresa, que se condujo hacia la causa económica en tanto en cuanto esto era lo que había motivado la extinción de la personalidad jurídica. Nuestro TS considera que esta es una causa eficaz por sí misma que constituye una causa eficiente por sí sola, salvo que se acredite el fraude de ley o el abuso del derecho. Los grupos de empresa en el sector público están sujetos al *factum principis*, que el TS equipara a la fuerza mayor. Por ello, en el presente caso el despido estaba plenamente justificado. La causa económica se examinó a nivel de grupo, pues era el grupo en su conjunto el que veía extinguida su personalidad jurídica.

---

<sup>113</sup> Rec. 6701/2017.

<sup>114</sup> Rec. 107/2017.

#### 4. CONCLUSIONES

Este apartado recoge las consideraciones de la autora sobre las distintas problemáticas abordadas al hilo del estudio, tanto sobre el concepto de grupo de empresas a efectos laborales como sobre el despido colectivo.

El mayor problema al que se enfrentan los grupos de empresa a efectos laborales, tanto las empresas-grupo como los grupos patológicos, es la deficiente legislación. Si bien la doctrina y la jurisprudencia han tratado de paliar las lagunas existentes en la legislación, nadie sino el legislador puede dotar de una verdadera seguridad jurídica a los grupos de empresa a efectos laborales. Considero que, en aras de la protección de la seguridad jurídica, la eventual legislación que se promulgue sobre esta problemática debe recoger las principales corrientes doctrinales y jurisprudenciales, sustrato sobre el que numerosos grupos de empresa han basado su actividad.

Como he recalcado a lo largo de todo nuestro estudio, la terminología tiene una importancia capital en los grupos de empresa a efectos laborales. Los grupos de empresa a efectos laborales surgen en el seno de los grupos de empresa a efectos mercantiles, y pueden comprender todas o algunas de las empresas de ellos. Dentro de los grupos de empresa a efectos laborales, debemos distinguir las empresas-grupo y los afamados grupos patológicos. Las empresas-grupo son inocuas, en tanto en cuanto no se trata de supuestos de fraude de ley; por el contrario, los grupos patológicos se caracterizan por un ánimo defraudatorio. La concepción de que los grupos de empresa laborales no sean inherentemente fraudulentos (es decir, el concepto de empresa-grupo) es relativamente reciente en la jurisprudencia, pero su importancia es capital.

La reiterada jurisprudencia me permite afirmar que existe unanimidad en la jurisprudencia sobre qué características pueden concurrir para justificar la existencia de un grupo de empresas a efectos laborales, tanto una empresa-grupo como un grupo patológico. La jurisprudencia las ha sintetizado en cinco: funcionamiento unitario, confusión patrimonial, unidad de caja, uso abusivo de la personalidad jurídica y uso abusivo de la dirección unitaria. Es una enumeración *numerus apertus*, en la que caben otros supuestos. Se pueden apuntar, como otros indicios a tener en cuenta, la concentración de acciones, la insuficiencia de recursos en alguna de las empresas agrupadas o la sucesión de empresas. Naturalmente, es un estudio indiciario que deberá llevarse a cabo caso por caso. Las características enumeradas por la jurisprudencia son

las mismas tanto para las empresas-grupo como para los grupos patológicos. La diferencia radica en ese ánimo defraudatorio existente en los grupos patológicos, que imbuye esas características de un ánimo de ocultación. Por el contrario, en las empresas-grupo, si bien se dan las mencionadas características, no lo hacen con ánimo fraudulento. En este sentido, creo conveniente realizar las siguientes matizaciones:

1. El funcionamiento unitario puede darse tanto en las empresas-grupo como en los grupos patológicos, y dependerá del ánimo defraudatorio existente en el seno de los mismos su consideración como uno u otro.
2. Confusión patrimonial y caja única constituyen un mismo supuesto con dos denominaciones distintas, por lo que deben tener un tratamiento unitario. Cuestión distinta es el *cash pooling*, que es lícito y por sí solo no permite ni siquiera considerar que nos encontremos ante una inocua empresa-grupo, sino que es una herramienta a disposición de los grupos de empresas a efectos mercantiles.
3. El uso abusivo de la personalidad jurídica es la única característica de las enunciadas que no puede estar presente en las empresas-grupo, sino que solo puede, y debe, aparecer en los grupos patológicos. Es en esta característica donde se ve el verdadero ánimo fraudulento de los mismos.
4. La denominación “uso abusivo de la dirección unitaria” es una reminiscencia de la jurisprudencia pasada que únicamente concebía los grupos de empresa laborales en sentido peyorativo y fraudulento, es decir, patológicos. Por ello, para dar una mejor cabida en nuestro tráfico jurídico a las empresas-grupo, considero más apropiada la denominación de “dirección unitaria” o “unidad de dirección”, que ya ha encontrado cierta acogida en la doctrina.

En suma, esta ocultación de su condición de grupo de empresas a efectos laborales constituye un plus de inequidad que provocará que las consecuencias sean distintas para los grupos patológicos que para las empresas-grupo, en particular en lo que se refiere a la extensión de responsabilidad. La responsabilidad no se extiende en el seno de los grupos de empresa a efectos mercantiles, pues impera el principio de responsabilidad limitada, máxime cuando los grupos de empresas a efectos mercantiles están constituidos por entidades independientes. La existencia de entidades independientes en estos grupos no obsta para que carezcan de todo efecto en el ámbito laboral; cabe señalar, a título ejemplificativo, que los grupos de empresas a efectos mercantiles tienen relevancia

laboral en materia de encadenamiento de contratos temporales, la constitución de comités de empresa europeos en grupos de empresa de dimensión comunitaria y la negociación de convenios colectivos de grupo. Sí se extiende la responsabilidad, en cambio, en los grupos patológicos, como una suerte de sanción al haber empleado el ordenamiento jurídico de modo fraudulento.

La gran laguna jurídica la constituyen, por tanto, las empresas-grupo. Por una parte, las empresas grupo no han realizado ninguna actividad reprochable, por lo que no deben ser sancionadas. Sin embargo, en tanto en cuanto son el verdadero empleador que está llevando a cabo las actuaciones (y, en su caso, llevando a cabo el despido colectivo) me inclino por una extensión de responsabilidad también a la empresa-grupo. Y es que, si se realiza una interpretación teleológica del ordenamiento laboral en su conjunto, encontraremos que la intención del legislador siempre es la protección de la parte más débil de la relación laboral, que es el trabajador. Por ello, extender la responsabilidad también a las inocuas empresas-grupo cumple esta función tuitiva hacia los trabajadores.

Las lagunas jurídicas dejadas por la falta de legislación aumentan cuando dejamos al margen el concepto de grupo de empresas a efectos laborales y nos adentramos en la problemática concreta que constituye el despido colectivo. De nuevo, encontrar solución a los distintos problemas planteados ha recaído en nuestra mejor doctrina y jurisprudencia, pero no se ha llegado a alcanzar ningún tipo de unanimidad, según he puesto de manifiesto en los apartados pertinentes. Dentro de las dos posibilidades existentes, actuaciones a nivel de grupo o a nivel de empresa, me inclino por las soluciones siguientes.

En lo que se refiere a la legitimación para instar el despido, sí parece haber cierto acuerdo en que el grupo de empresas a efectos mercantiles no la tiene, sino que debe hacerse a nivel de empresa. En los grupos de empresa a efectos laborales, tanto las empresas-grupo como los grupos patológicos, creo que un criterio objetivo para decantarse por la empresa o por el grupo en su conjunto es la actividad llevada a cabo por ellos: a una mayor similitud de actividades entre ellos, más legitimado estará el grupo para promover el despido. No obstante, en caso de duda sobre qué puede considerarse como una actividad relacionada, considero más garantista que el despido sea promovido por el grupo en su conjunto, en tanto en cuanto este está actuando como verdadero empleador de los trabajadores.

En cuanto a la negociación, creo que esta debe estar circunscrita, como hace la jurisprudencia, al lugar dónde concurra la causa extintiva: la empresa individual o el grupo en su conjunto. Sin embargo, a mi parecer la negociación en cascada (primero a nivel de empresa, después a nivel de grupo) es una buena forma de proceder, pues se está garantizando que se negocie en ambos ámbitos, lo que salvaguarda la buena fe. En este aspecto, debo hacer una breve referencia a la buena fe de los representantes de los trabajadores, quienes deberán llamar a la negociación a las demás empresas que constituyan el grupo; y excluir de la misma a la que no lo hagan. La buena fe debe ser bidireccional y estar presente en ambas partes negociadoras. No obstante, no se puede dejar al arbitrio ni del grupo ni de los representantes de los trabajadores el negociar a nivel de grupo o a nivel de empresa; de ahí la necesidad imperante de una legislación pormenorizada y actualizada.

A mi juicio, la información a suministrar durante el período de consultas también debe estar ligada al lugar donde concurra la causa, pues el despido colectivo es, ante todo, un despido de naturaleza causal. En caso de duda, debido a la función tuitiva del ordenamiento laboral, aduzco que es mejor que la empresa peque por exceso que por defecto. La jurisprudencia ha manejado el concepto de la esencialidad de los documentos no aportados como criterio para declarar la nulidad del despido. Yo encuentro cierta arbitrariedad en que sea el empleador quien decida si el documento es esencial o no, especialmente en los grupos patológicos, que están caracterizados por la ocultación. Por ello, y habida cuenta del deber de sigilo de los representantes de los trabajadores, considero razonable abogar a favor de la aportación de documentación relativa al grupo.

La concurrencia de las causas en la empresa o en el grupo es uno de los aspectos esenciales sobre los que orbita el despido colectivo. De nuevo, parece haber cierta unanimidad respecto al estudio a nivel de empresas individuales en los grupos de empresa a efectos mercantiles. En los grupos de empresa a efectos laborales, yo me inclino, en línea con la jurisprudencia, por el estudio a nivel de grupo. Creo que esta es la solución más adecuada tanto en los grupos patológicos como en las empresas-grupo. Parece adecuado exigir, especialmente en aquellos grupos caracterizados por un ánimo fraudulento, que la causa económica concurra en todas las empresas del grupo, especialmente si tenemos en cuenta la confusión patrimonial que puede imperar. Este razonamiento es aplicable, por analogía, a las demás causas: productiva, técnica y organizativa.

Arguyo que es preferible el estudio de la concurrencia de las causas a nivel de grupo también en las empresas-grupo porque, aunque no exista un ánimo fraudulento en ellas, porque están operando como una sola, como un verdadero empleador. Por este motivo, el estudio a nivel de grupo es la actual tendencia mayoritaria en la jurisprudencia. Además, estudiar las causas a nivel de grupo en los grupos de empresa a efectos laborales, sean estos patológicos o no, dota de cierta simpleza y uniformidad al ordenamiento jurídico. Por eso yo favorezco un estudio de todas las causas (sin separar la causa económica de las causas productiva, técnica y organizativa) en el seno de los grupos de empresa a efectos laborales, independientemente del ánimo fraudulento existente o no en el seno del mismo.

Nótese que los grupos de empresa pueden existir tanto en el ámbito privado como en el ámbito del sector público, sin que existan excesivas diferencias entre ambos, más allá de las reseñadas en el apartado precedente. Salvo por su diferente concepción, en el marco del despido colectivo y en las características que deben concurrir para que se dé un grupo de empresas en el sector público no hay diferencias con el grupo de empresas en el sector privado.

En conclusión, son numerosas las problemáticas a las que se enfrentan los grupos de empresa a efectos laborales, tanto en el marco del despido colectivo como en su actuación día a día en el tráfico jurídico. Algunas de estas problemáticas se han puesto de manifiesto en este trabajo; las demás son temáticas que deberán ser abordadas en estudios posteriores.

La inseguridad jurídica aumenta en lo referente a las empresas-grupo, por ser éste un concepto relativamente novedoso. Ante la importancia que tiene la extensión de la responsabilidad solidaria en el seno de un grupo o no, reitero mi tesis principal de que el legislador debe adaptar la normativa laboral vigente a las necesidades actuales, permitiendo a las empresas-grupo en particular, y a los grupos de empresas a efectos laborales en general, actuar en el tráfico jurídico con un grado elevado de certidumbre, sin tener que depender de opiniones doctrinales y pronunciamiento judiciales que son, en la mayoría de los casos, diferentes e incluso contradictorios entre sí.

## **5. BIBLIOGRAFÍA**

### **5.1. Legislación**

- Código Civil
- Código de Comercio
- Constitución Española
- Directiva 94/45/CE del Consejo, de 22 de septiembre de 1994, sobre la constitución de un comité de empresa europeo o de un procedimiento de información y consulta a los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria (DOUE 30 de septiembre de 1994).
- Directiva 98/59/CE del Consejo, de 20 de julio de 1998, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a los despidos colectivos (DOUE 12 de agosto de 1998).
- Directiva 2009/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de mayo de 2009, sobre la constitución de un comité de empresa europeo o de un procedimiento de información y consulta a los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria (DOUE 16 de mayo de 2009).
- Directiva (UE) 2015/1794 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de octubre de 2015, por la que se modifican las Directivas 2008/94/CE, 2009/38/CE y 2002/14/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, y las Directivas 98/59/CE y 2001/23/CE del Consejo, en lo que se refiere a la gente de mar (DOUE 8 de octubre de 2015).
- Ley 10/1997, de 24 de abril, sobre derechos de información y consulta de los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria (BOE 25 de abril de 1997).
- Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital (BOE de 3 de julio de 2010).
- Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (BOE 24 de octubre de 2015).
- 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 (BOE 30 de octubre de 2012).

## 5.2. Obras doctrinales

### 5.2.1. Manuales científicos

- Bodas Martín, R. y Palomo Balda, E., *Memento Experto: Despidos colectivos. La visión de los tribunales*, Francis Lefevre, Madrid, 2018, p. 26, 61, 65-68.
- Camps Ruiz, L. M., “El empresario” en Goerlich Peset, J. M. (Dir.), *Derecho del Trabajo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, p. 135-138.
- Cervera Soto, T. y Cid Babarro, C., *El despido colectivo: claves prácticas y análisis jurisprudencial*, Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2016, p. 119-125.
- Fernández de Araoz Gómez-Acebo, A. “Grupos de empresas en base contractual y derecho de la competencia”, en *Derecho de Sociedades, Libro homenaje a Fernando Sánchez-Calero*, Vol. V, McGraw-Hill, Madrid, 2002, pág. 5363
- Escartín, I., *Manual de Derecho del Trabajo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, p. 253-259.
- Martín Valverde, A. y García Murcia, J. (Coords.), *Tratado Práctico de Derecho del Trabajo: Volumen I*, Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2012, p. 272-290.
- Molero Manglano, C. (Dir.), *Manual de Derecho del Trabajo*, Tirant lo Blanch, 2017, p. 188-196.
- Montoya Melgar, A., *Derecho del Trabajo*, Tecnos, Madrid, 2018, p. 549-550.
- VV.AA., *Memento Express: Novedades Sociales 2019*, Francis Lefevre, Madrid, 2019, p. 71-72.

### 5.2.2. Artículos doctrinales

- Apilluelo Martín, M., “Grupo de empresas y despido colectivo”, *Aranzadi Social*, vol. 5, n. 11, 2013, p.35-45.
- Arias Domínguez, A., “Procedencia del despido económico individual en un grupo de empresas”, *Aranzadi Social*, n. 9, 2009, p. 41-53.
- Arias Domínguez, A., “Relevancia de la información que se suministra en el período de consultas en el despido colectivo en grupo de empresas: SAN 4 junio 2013”, *Aranzadi Social*, n. 6, 2013, p. 207-211.
- Bodas Martín, R., “Propuesta de reforma del despido colectivo”, *Derecho de las relaciones laborales*, n. 3, 2016, p. 285-289.

- García-Perrote Escartín, I. y Mercader Uguina, J. R., “La iniciación del procedimiento de despido colectivo por los grupos patológicos: algunos efectos extraños”, *Revista de información laboral*, n. 1, 2015, p. 5-8.
- Gil Albuquerque, R., “La difícil reconceptualización y regulación del grupo de empresas a efectos laborales y su problemática relación con el despido colectivo”, *Derecho de las relaciones laborales*, n. 3, 2016, p. 290.
- Gómez Arbós, J., “La resistencia para reconocer al grupo de empresas como "verdadero empresario" en el ámbito laboral”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n. 221, 2019, p. 1-25.
- Molina Navarrete, C., “Despido por causa económica y <<empresa grupo>>: ¿algo más que un cambio nominal?”, *Revista de Trabajo y seguridad social*, n. 409, 2016, p. 117-126.
- Olarte Encabo, S., “Los “grupos de empresa” y los despidos por causas empresariales: ¿sólo la promiscuidad económica se sanciona?: comentario a la Sentencia de la Audiencia Nacional 223/2013, de 10 de diciembre de 2013”, *Revista de Trabajo y seguridad social*, n. 371, 2014, p. 167-170.
- Páez Escáñez, R., “El despido colectivo del grupo de empresas integrado en el sector público: asunto <<Telemadrid>>”, *Revista de Trabajo y seguridad social*, n. 377-378, 2014, p. 198-204.
- Tapia Hermida, A., “Despidos colectivos en grupos de empresas: empresarios-grupos de empresa”, *Revista de Trabajo y seguridad social*, n. 325, 2010, p. 33-96.

### 5.3. Recursos de Internet

- Álvarez de Neyra Enrich, G., “A vueltas con los grupos de empresa a efectos laborales”, *Magazine Laboral*, S. P. 2014 (disponible en <http://www.magazinelaboral.com/a-vueltas-con-los-grupos-de-empresas-a-efectos-laborales/>; última consulta 01/11/2019).
- Camacho Rodríguez, A. y Cremades Chueca, O. (Dirs.), “Comparative labor law dossier. Labor effects of corporate groups”, *IusLabor*, n.3, pp. 65-77, 2017 (disponible en <https://www.upf.edu/documents/3885005/140470042/2.+CLLD.pdf/8c82bb42-39d8-444a-7b1c-09186a359a7f>; última consulta 30/09/2019).

- Cristóbal Roncero, R. “El Comité de Empresa Europeo en las empresas o grupos de empresas de dimensión comunitaria”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, 43, pp. 157-189, 2003 (disponible en [http://www.mitramiss.gob.es/es/publica/pub\\_electronicas/destacadas/revista/numeros/43/Estudios07.pdf](http://www.mitramiss.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/43/Estudios07.pdf); última consulta 17/11/2019).
- De Castro Mejuto, L. F., “La <<empresa de grupo>>. Régimen, requisitos y su actualización”, *AFDUC*, n. 18, pp. 1-16, 2014 (disponible en [https://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/14579/AD\\_2014\\_18\\_art\\_9.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/14579/AD_2014_18_art_9.pdf?sequence=1&isAllowed=y); última consulta 29/10/2019).
- Doctor Sánchez-Migallón, R. “La legitimación de los grupos de empresa laborales en los despidos colectivos: la gran encrucijada”, *IusLabor*, n.3, pp. 1-6, 2015 (disponible en <https://www.upf.edu/documents/3885005/3891266/Doctor.pdf/0d847432-c81f-4644-b682-5911a4827864>; última consulta 30/09/2019)
- Hernández Bejarano, M. “Definición laboral de grupo de empresa y el carácter excepcional de su condición como empleador”, *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, n. 119, pp. 261-274, 2013 (disponible en [https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/13750/64469\\_11.pdf?sequence=1](http://scholar.google.es/scholar_url?url=https%3A%2F%2Fdialnet.unirioja.es%2Fdescarga%2Farticulo%2F4468874.pdf&hl=es&sa=T&oi=ggp&ct=res&cd=0&d=9276477179219217883&ei=65C4Xeu1HleQmAGe15Ew&scisig=AAGBfm2jsP5HBRN2v9gc9Vs_WocHQJgSnw&nossl=1&ws=843x589&at=Definici%C3%B3n%20laboral%20de%20grupo%20de%20empresa%20y%20el%20car%C3%A1cter%20excepcional%20de%20su%20condici%C3%B3n%20como%20empleador; última consulta 29/10/2019).</li>
<li>– Lahera Forteza, J. “La reforma de la Ley 3/2012 en la Contratación Laboral y Despido”, <i>RJUAM</i>, n. 24, pp. 209-223, 2011 (disponible en <a href=); última consulta 17/11/2019).
- López Cumbre, L., “Valoración de las causas económicas de despido en el grupo de empresas”, *Análisis Gómez-Acebo & Pombo*, pp. 1-4, 2014 (disponible en <https://www.ga-p.com/wp-content/uploads/2018/03/valoracion-de-las-causas-economicas-de-despido-en-el-grupo-de-empresas.pdf>; última consulta 31/10/2019).
- Medina, R., “El grupo de empresas a efectos laborales, responsabilidad solidaria entre todas las empresas del grupo y la carga de la prueba para determinar la existencia o

- no del grupo de empresas”, *Cotta Estudio Jurídico*, S.P. 2014, (disponible en <http://cottaabogados.es/el-grupo-de-empresas-a-efectos-laborales-responsabilidad-solidaria-entre-todas-las-empresas-del-grupo-y-la-carga-de-la-prueba-para-determinar-la-existencia-o-no-del-grupo-de-empresas/> última consulta 01/11/2019).
- Mercader Uguina, J. R., “El desconcertante mundo de los grupos ‘laborales’ de empresas y sus nuevas formulaciones jurisprudenciales”, *Estudios sobre el futuro Código Mercantil: libro homenaje al profesor Rafael Illescas Ortiz*, Universidad Carlos III de Madrid, p. 489-490, 2015 (disponible en [https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/21023/desconcertante\\_mercaderuguina\\_RIO\\_2015.pdf?sequence=1](https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/21023/desconcertante_mercaderuguina_RIO_2015.pdf?sequence=1); última consulta 30/09/2019)
  - Ramírez Bendala, M. D., “Buenas Prácticas en la Negociación Colectiva: modelos para la generación y mantenimiento del empleo y el reconocimiento de derechos laborales. El Convenio Colectivo del grupo Mercadona”, *Buenas Prácticas Jurídico-Procesales en Derecho Laboral y Comunitario para reducir el Gasto Social con Coste Cero*, n. 2, pp. 55-73, 2014 (disponible en <https://idus.us.es/xmlui/bitstream/handle/11441/49993/Buenas%20pr%C3%A1cticas%20en%20la%20negociaci%C3%B3n%20colectiva%20....pdf?sequence=1>; última consulta 17/11/2019).
  - Serrano Olivares, R., “Grupos de empresa a efectos laborales y <<cash pooling>>”, *IusLabor*, n.1, pp. 1-7, 2014 (disponible en <https://www.raco.cat/index.php/IUSLabor/article/viewFile/274264/362373>; última consulta 30/09/2019)
  - Serrano Olivares, R., “Grupos de empresas a efectos laborales: a vueltas con la necesidad de superar su entendimiento en clave patológica”, *IusLabor*, n.2, pp. 1-24, 2016 (disponible en <https://www.raco.cat/index.php/IUSLabor/article/viewFile/312033/402132>; última consulta 17/11/2019).

## **6. ANEXO: JURISPRUDENCIA EMPLEADA**

### **6.1. Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea**

- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de octubre de 2004, Comisión/Portugal, asunto C-55/02.

### **6.2. Sentencias del Tribunal Supremo**

- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo) núm. 824/2019, de 13 de junio de 2019, rec. 6701/2017, FJ 7º.
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 440/2019, de 11 de junio de 2019, rec. 244/2017.
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 366/2019, de 13 de mayo de 2019, rec. 246/2018.
- Sentencia del Tribunal Supremo 243/2019, de 26 de marzo de 2019, rec. 3351/2017, FJ 5º.
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 68/2019, de 29 de enero de 2019, rec. 168/2018.
- Sentencia del Tribunal Supremo 28/2019, de 17 de enero de 2019, rec. 156/2018, FJ 4º
- Sentencia del Tribunal Supremo 1051/2018, de 12 de diciembre de 2018, rec. 122/2018.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo) núm. 1661/2018, de 22 de noviembre de 2018, rec. 2507/2016, FJ 8º.
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 656/2018, de 20 de junio de 2018, rec. 168/2017, FJ 6º.
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 789/2018, de 19 de julio de 2018, rec. 2115/2016, FJ 2º.
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 867/2017, de 8 de noviembre de 2017, rec. 134/2017.
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 829/2017, de 24 de octubre de 2017, rec. 107/2017.
- Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de octubre de 2015, rec. 172/2014.

- Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de junio de 2014, rec. 165/2013, FJ 3°.
- Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de marzo de 2014, rec. 158/2013.
- Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de septiembre de 2013, rec. 3/2013, FJ 2°.
- Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de diciembre de 2011, rec. 935/2011.
- Sentencia del Tribunal Supremo, de 30 de junio de 2011, rec. 173/2010.
- Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de enero de 2007, rec. 641/2007.
- Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de marzo de 1995, rec. 2207/1994.
- Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de mayo de 1990, rec. 3511/1990.

### **6.3. Sentencias de la Audiencia Nacional**

- Sentencia de la Audiencia Nacional núm. 192/2018, de 3 de diciembre de 2018, rec. 274/2018, FJ 4°
- Sentencia de la Audiencia Nacional núm. 131/2018, de 3 de septiembre de 2018, rec. 133/2018, FJ 4°.
- Sentencia de la Audiencia Nacional núm. 80/2018, de 16 de mayo de 2018, rec. 41/2018, FJ 6°.
- Sentencia de la Audiencia Nacional núm. 43/2018, de 13 de marzo de 2018, rec. 377/2017.
- Sentencia de la Audiencia Nacional núm. 3/2016, de 18 de enero de 2016, rec. 311/2015.
- Sentencia de la Audiencia Nacional núm. 169/2014, de 15 de octubre de 2014, rec. 488/2013.
- Sentencia de la Audiencia Nacional núm. 108/2014, de 12 de junio de 2014, rec. 79/2014.
- Sentencia de la Audiencia Nacional núm. 223/2013, de 10 de diciembre de 2013, rec. 333/2013.
- Sentencia de la Audiencia Nacional núm. 113/2013, de 4 de junio de 2013, rec. 1/2013.
- Sentencia de la Audiencia Nacional núm. 8/2013, de 20 de enero de 2014, rec. núm. 257/2013.
- Sentencia de la Audiencia Nacional núm. 7/2013, de 20 de enero de 2014, rec. núm. 256/2013.

- Sentencia de la Audiencia Nacional núm. 166/2012, de 18 de diciembre de 2012, rec. 257/2012.
- Sentencia de la Audiencia Nacional núm. 106/2012, de 28 de septiembre de 2012, rec. 152/2012.

#### **6.4. Sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia**

- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 10 de abril de 2019, rec. 263/2019.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid núm. 415/2019, de 5 de abril de 2019, rec. 1062/2018.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana núm. 860/2019, de 21 de marzo de 2019, rec.283/2019, FJ 1º
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid núm. 141/2019, de 11 de febrero de 2019, rec. 872/2018, FJ 11º.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia núm. 31/2019, de 16 de enero de 2019, rec. 484/2018, FJ 3º.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia núm. 823/2018, de 26 de septiembre de 2018, rec. 222/2018.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia núm. 15/2019, de 28 de diciembre de 2018, rec. 2464/2018.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña núm. 6796/2018, de 21 de diciembre de 2018, rec. 4571/2018, FJ 4º.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sevilla) núm. 3556/2018, de 13 de diciembre de 2018, rec. 4366/2017.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sevilla) núm. 3329/2018, de 22 de noviembre de 2018, rec. 4152/2017, FJ 4º.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, núm. 4373/2012, de 27 de julio de 2012, rec. 2047/2012.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo, núm. 364/2012, de 12 de abril de 2012, rec. 801/2010.