



Roj: **STSJ CAT 12630/2012 - ECLI:ES:TSJCAT:2012:12630**

Id Cendoj: **08019340012012108023**

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

Sede: **Barcelona**

Sección: **1**

Fecha: **19/12/2012**

Nº de Recurso: **36/2012**

Nº de Resolución: **35/2012**

Procedimiento: **Demandas**

Ponente: **MIGUEL ANGEL SANCHEZ BURRIEL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CAT 12630/2012,**
STS 5800/2014

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

CATALUNYA

SALA SOCIAL

RM

ILMO. SR. MIGUEL ÁNGEL SÁNCHEZ BURRIEL

ILMO. SR. AMADOR GARCIA ROS

ILMA. SRA. M. MACARENA MARTINEZ MIRANDA

En Barcelona a 19 de diciembre de 2012

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, compuesta por los/as Ilmos/as. Sres/as. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A N º 35/2012

En los autos nº 36/2012, iniciados en virtud de demanda de despido colectivo, ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. MIGUEL ÁNGEL SÁNCHEZ BURRIEL.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 24 de julio de 2012 tuvo entrada en la Secretaría de esta Sala demanda de despido colectivo en la que interviene como parte demandante el COMITÉ DE EMPRESA DEL INSTITUT CATALÀ DEL SÒL (INCASÒL) y como parte demandada INSTITUT CATALÀ DEL SÒL (INCASÒL), DEPARTAMENT DE TERRITORI I SOSTENIBILITAT DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA y GENERALITAT DE CATALUNYA, en la que se solicita se dicte sentencia conforme a derecho.

SEGUNDO.- En el escrito de presentación de la demanda la parte demandante, COMITÉ DE EMPRESA DEL INSTITUT CATALÀ DEL SÒL (INCASÒL), adjuntó la correspondiente documentación. Se designó como Ponente al Ilmo. Sr. Magistrado MIGUEL ÁNGEL SÁNCHEZ BURRIEL, admitiéndose a trámite la demanda.

TERCERO.- El 31 de agosto de 2012 se presentó escrito por la parte actora interesando se admitieran las manifestaciones que formula en dicho escrito.



CUARTO.- El 6 de septiembre de 2012 se recibe oficio del Departament d'Empresa i Ocupació de la Generalitat de Catalunya adjuntando copia del expediente administrativo relativo al despido colectivo instado por la empresa INSTITUT CATALÀ DEL SÒL (INCASÒL).

QUINTO.- En la misma fecha, 6 de septiembre del actual, se recibe escrito de la demandada, INSTITUT CATALÀ DEL SÒL (INCASÒL), adjuntando 3 documentos.

SEXTO.- El 20 de septiembre de 2012 la demandante, COMITÉ DE EMPRESA DEL INSTITUT CATALÀ DEL SÒL (INCASÒL), presenta un escrito en el cuál adjunta el domicilio actual de los posibles afectados.

SÉPTIMO.- Admitida la demanda formulada, se señala el acto de la vista para el 20 de noviembre de 2012.

OCTAVO.- El 22 de octubre de 2012 se presenta escrito por los letrados de la demandante, en el que desisten del interrogatorio del legal representante de la demandada INCASÒL.

NOVENO.- El 30 de octubre de 2012 se presentan por los letrados de la parte actora, dos escritos en los que solicitan diversas pruebas, acordándose por la respectiva diligencia de constancia y ordenación

DÉCIMO.- El 12 de noviembre de 2012 se hace constar la presentación y admisión de diversos documentos por el letrado del INSTITUT CATALÀ DEL SÒL (INCASÒL).

UNDÉCIMO.- El 14 de noviembre de 2012 consta la presentación de diversos escritos presentados por los letrados José Manuel Suárez Otero y Vicenç Cantos Guerrero, en representación del COMITÉ DE EMPRESA DEL INSTITUT CATALÀ DEL SÒL (INCASÒL), y Alberto Carrillo Carrillo, en representación del INSTITUT CATALÀ DEL SÒL (INCASÒL). Se unen y se da traslado a las demás partes.

DUODÉCIMO.- En fecha 15 de noviembre de 2012 consta la entrada de escrito de los letrados de la parte demandante. Se une y se da traslado a las otras partes.

En la misma fecha también consta la entrada de escrito de INCASÒL solicitando la suspensión del acto de juicio previsto para el 20 de noviembre de 2012 y señalando nueva fecha.

DÉCIMOTERCERO.- El 16 de noviembre de 2012 se celebra comparecencia con los letrados José Manuel Suárez Otero y Vicente Cantos Guerrero, en representación del COMITÉ DE EMPRESA DEL INSTITUT CATALÀ DEL SÒL (INCASÒL) y el letrado Alberto Carrillo Carrillo en representación del INSTITUT CATALÀ DEL SÒL. La demandada compareciente se afirma y ratifica en el escrito presentado y los letrados de la parte actora no se oponen a la petición de suspensión solicitada, por lo que se suspende el acto señalado para el día 20 de noviembre y se señala nuevamente para su celebración el día 23 de noviembre de 2012 a las 9,30 horas.

DÉCIMOCUARTO.- El 23 de noviembre de 2012 se celebró el acto del juicio en el que la parte actora se ratificó en sus peticiones desistiendo de la demanda contra la Generalitat de Catalunya y del motivo de nulidad por defectos formales; la parte demandada se opuso a la demanda, practicándose las pruebas admitidas, según consta en el acta que se extendió al efecto. Y terminado el acto se elevaron a definitivas las partes sus conclusiones, acordándose por el Tribunal conceder un plazo de tres días a las partes para que presentaran escrito de conclusiones completarias lo que así hicieron ambas partes por escritos presentados en fecha 28 de noviembre de 2012 la parte actora y el Abogado de la Generalitat de Catalunya, y en fecha 29 de noviembre de 2012 el Abogado de la demandada INSTITUT CATALÀ DEL SÒL (INCASÒL).

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Con fecha 23.05.12, en sesión extraordinaria, el Consejo de Administración del INSTITUT CATALÀ DEL SÒL (en adelante INCASÒL), adoptó los siguientes acuerdos: a) una nueva estructura organizativa de la entidad a tenor del Informe de reestructuración organizativa de 28.03.12; b) aprobar la Memoria explicativa de las causas que fundamentan el despido colectivo; c) el documento a presentar en el Departament de Empresa y Ocupación de la Generalitat de Catalunya; d) comunicar a los representantes legales de los trabajadores la apertura del período de consultas legal; e) Proponer a la Autoridad laboral para que actúe de mediadora durante el período de consultas comunicándole la apertura de las mismas; f) Iniciar el proceso de contratación del Plan de recolocación a que se refiere el artículo 51.10 del Estatuto de los trabajadores, así como autorizar al Directo del INCASÒL lleve a término las actuaciones necesarias en el marco del procedimiento de despido colectivo que se inicia.

SEGUNDO.- En fecha 29.05.12 INCASÒL presentó ante el Departament d'Empresa i Ocupació de la Generalitat de Catalunya escrito en el que se comunicaba la decisión de proceder a la medida colectiva consistente en la extinción del contrato de trabajo de 203 trabajadores por las causas de carácter organizativas, económicas y productivas, así como la apertura de un período de consultas con los representantes de los trabajadores,



según se desprende de la Memoria explicativa que se adjunta al anexo de la comunicación de apertura del periodo de consultas (folios 342 a 387 de los autos y que aquí se da por reproducida).

Junto con la solicitud INCASÒL adjuntaba los siguientes documentos que obran a los folios 185 a 949 de autos:

0. Informe jurídico fechado el 18.05.12 sobre el procedimiento a seguir a los efectos de tramitar un proceso de despido colectivo.
1. Memoria explicativa de fecha 18.05.12 sobre las causas que justificaban la extinción de los contratos de trabajo.
2. Estudio de la evolución del mercado inmobiliario en Cataluña en el período 2007/2011 y su incidencia en el valor de patrimonio de INCASÒL.
3. Informe económico de INCASÒL, elaborado en mayo 2012.
4. Informe de dimensionamiento de la plantilla, elaborado el 30.11.11.
5. Informe de reestructuración organizativa elaborado en fecha 28.03.12
6. Informe de auditoría de cuentas anuales de los ejercicios económicos 2007/2011, el anteproyecto de presupuestos del ejercicio 2012 y el balance de situación y cuenta de pérdidas y ganancias cerrado a 31.03.12
7. Pliego de prescripciones técnicas para la contratación de un servicio de recolocación externa a través de empresas autorizadas.

TERCERO.- El período de consultas tuvo lugar entre el 29.05.12 y el 27.06.12. En esta cuya última fecha se firmó por las dos representaciones el Acta de finalización con el resultado de sin acuerdo que tuvo entrada en los Serveis Territorials d'Empresa i Ocupació el 28.06.12. (folio 2051 de los autos).

Las reuniones -10- habidas entre la empresa INCASÒL y los representantes de los trabajadores tuvieron lugar en fechas de 29 de mayo, 5, 8, 12, 15, 19, 20, 22, 25 y 27 de junio, levantándose actas al efecto (folios 1.847 a 2.051 de autos). Dichas Actas se dan por reproducidas íntegramente.

En el acta final de las reuniones habidas se hace constar que, fruto de las peticiones concretas y la aplicación de los criterios de afectación solicitados por la representación social y aceptados por la entidad, el número de trabajadores afectados por el despido colectivo se reduce a 170, y que la extinción contractual no afectará a personas con hijos disminuidos a cargo, se aceptan afectaciones voluntarias, siempre y cuando no se afecte sustancialmente a la organización, y de mayores de 63 años. Asimismo, se acordó en período e consultas que en igualdad de condiciones no se afectará a las personas cuya pareja esté en desempleo antes del 23.05.12 ni a las familias monoparentales con hijo a cargo que tenga como único ingreso la nómina de INCASÒL. En el Plan de recolocación, se incorpora un curso de idioma extranjero (inglés o francés) de acuerdo con el nivel de cada trabajador hasta un máximo de 300 euros por trabajador. Finalmente, INCASÒL asume el compromiso de facilitar la recolocación de los funcionarios en excedencia del Departament de Territori i Sostenibilitat.

CUARTO.- En dicha acta final se informa a la representación social que con fecha 02.07.12 se iniciarán los trámites de comunicar las extinciones contractuales en relación con la lista definitiva que se efectuará una vez el acuerdo se hubiera adoptado por el Consejo de Administración.

QUINTO.- Con fecha 29 de Junio de 2.012 la empresa INCASÒL comunica a la representación de los trabajadores el acuerdo de dar por finalizado el período de consultas y aprobar el despido colectivo de 170 personas por causas económicas, productivas y organizativas según relación que adjunta y el de indemnizar las extinciones contractuales a razón de 20 días de salario por año trabajado, prorrateándose por meses los períodos inferiores a un año y límite de 12 mensualidades (folio 94 de los autos). Acuerdo que se da por reproducido íntegramente.

SEXTO.- Con fecha 2 de Julio de 2012 la empresa comunica a los 170 trabajadores afectados el despido por causas productivas, económicas y organizativas (Doc. nº 3 obrante al folio 961 de autos consistente en CD).

SEPTIMO.- En fecha 11.07.12, el Inspector de Trabajo y Seguridad Social emitió Informe en el que, en el punto 5 del mismo, como conclusión, señala que: "Durante el período de consultas, las partes han negociado de buena fe y el actuante, en el desarrollo de sus actuaciones. No ha apreciado fraude, coacción o abuso de derecho" (folios 116 a 119 de autos).

OCTAVO.- El financiamiento de la empresa INCASÒL proviene fundamentalmente de su actuación en el mercado inmobiliario, principalmente por la producción de suelo residencial y para actividades económicas, así como construcción y venta o alquiler de viviendas protegidas y rehabilitación urbana. Los recursos



obtenidos de los presupuestos de la Generalitat son de carácter finalista destinados a proyectos específicos, no habiéndosele otorgado subvenciones de carácter general desde el año 2.004.

NOVENO.- En cuanto a inversiones avanzadas por la empresa INCASÒL, de ejercicios económicos anteriores, quedan pendientes de compensar (en millones de euros) 239,84 M€:

84,84€ por déficits del período 2004-2008 en programas de remodelación de barrios financiados por INCASÒL;

85,5€ en programas departamentales, ARES, subvenciones de viviendas, Sallent, el Carmelo y otras;

68,5€ por activos adquiridos por INCASÒL por encargos de diferentes Departaments (folio 1.872 de autos).

DÉCIMO.- La cifra de negocio correspondiente a la ventas de suelo, pisos y locales, arrendamientos y prestaciones de servicios, en el ejercicio económico del año 2010 fue de 136.545.737,91€, mientras que en el año 2011 la cifra cayó a los 119.466.068,76€. (folio 400 de autos).

UNDÉCIMO.- El endeudamiento de la empresa INCASÒL con entidades de crédito para hacer frente a sus necesidades operativas ha seguido una evolución progresiva por años en los siguientes valores, en millones de euros:

año 2.007: 335,52€

año 2.008: 494,54€

año 2.009: 750,26€

año 2.010: 850,55€

año 2.011: 857,26€ (folio 399 de autos)

DUODÉCIMO.- A su vez, la empresa INCASÒL se financia con el conjunto de la fianzas depositadas a devolver, contabilizadas como pasivo de la empresa a largo plazo a coste cero, cuyo importe asciende, a fecha de 31.12.11, 1.046 millones de euros (folio 399 vuelto de los autos).

DÉCIMO TERCERO.- La plantilla del personal de la empresa a 31 de diciembre de 2.010 era de 473, a 31 de diciembre de 2.011 de 490 personas en total y a 31.05.12 era de 485 personas (folios 1958-1959 de autos). Al folio 434 vuelto de los autos consta como plantilla de personal para los años 2008-2009 la de 533 y 517 personas respectivamente.

DÉCIMO CUARTO.- Como resultado del informe sobre dimensionamiento de la plantilla de personal de la empresa INCASÒL (folios 426 a 436 de autos), realizado a fecha de noviembre 2011, atendiendo a los indicadores de ingresos por ventas y de la inversión realizada, todo ello referido a los años 2000-2010/11, la plantilla óptima con los factores de corrección aplicados se sitúa en 266 personas, lo que situaría en 226 la cifra provisional de trabajadores afectados por un expediente de regulación de empleo.

DÉCIMO QUINTO.- En fecha 28.03.12 se realiza un Informe sobre reestructuración organizativa que afecta a todos los departamentos de la entidad INCASÒL (jurídico, comercial, patrimonio, suelo, coordinación técnica, edificación, técnico, de servicios, económico y financiero y de dirección) sobre el que se asienta la nueva estructura organizativa de la empresa (folios 407 a 424 de autos y que aquí se da por reproducido). Asimismo, INCASÒL ha efectuado con fecha 17.09.12 anuncio de contratación pública para la elaboración de una Plan económico y de viabilidad financiera de futuro. (folios 2.224 a 2.236, obrantes al ramo de prueba de la actora).

DÉCIMO SEXTO.- En los tres últimos ejercicios económicos de la entidad INCASÒL las pérdidas económicas han sido del siguiente tenor sumando un total de cerca 158 millones de euros, previsión de pérdidas que se mantiene en el ejercicio 2012. (folio 400 e Informe de Auditoría de cuentas anuales, obrante a los folios 439 a 449 de autos):

1) ejercicio 2.011: 77.028.819,49€

2) ejercicio 2.010: 46.032.868,78€

3) ejercicio 2.009: 34.902.411,25€

DÉCIMO SÉPTIMO.- A su vez, la diferencia presupuestaria o previsión de ingresos y gastos en los tres últimos ejercicios entre los cobros reales y los pagos y gastos reales, cuyo resultado no constituye beneficios de la cuenta de explotación, sino mayor endeudamiento, (folio 403 vuelto de autos en relación con el folio 397 vuelto [pasivo no corriente]) corresponde a los siguientes importes:

1) ejercicio 2.009: 90.002.395,00€

2) ejercicio 2.010: 46.686.748,00€



3) ejercicio 2.011: 68.438.765,00€

DÉCIMO OCTAVO.- La empresa pública INCASÒL no dispone en el ejercicio 2011 de participaciones en empresas de grupo o asociadas (folio 910 de las actuaciones). Así, en primer lugar, la sociedad REMODELACIONES URBANES, S.A. (REURSA) fue absorbida por el INCASÒL en fecha 06.06.11, acordándose la disolución de la misma mediante la transmisión global de los activos y pasivos de aquella así como el personal que formaba parte de su plantilla (folio 938 de los autos). En la empresa EQUACAT S. A. que tiene por actividad la explotación del canal olímpico de Catalunya (Castelldefells) el INCASÒL controla el 50% del capital social por importe de 648.500€.

DÉCIMO NOVENO.- A su vez, la empresa INCASÒL participa al 50% en Juntas o Consorcios urbanísticos promovidos por diferentes Ayuntamientos para la realización de actuaciones de desarrollo en los municipios en los que participa según relación que consta a los folios 910 y 911 de autos. Por otra parte, no consta acreditado que la empresa INCASÒL tenga algún tipo de participación en las empresa CIMALSA y WTC Cornellà de Llobregat.

VIGÉSIMO.- Tanto a nivel de inversión en suelo (suelo residencial) y pisos como a nivel de ventas se ha producido una disminución en los últimos años en comparación con ejercicios precedentes. Así, respecto de la inversión para los años 2009- 2010 el total de la inversión fue de 386.600 y 257.000 euros, cuando en los dos años anteriores 2007-2008 había sido de 431.160 y 446.740 respectivamente. (folio 399 de autos correspondiente al Informe económico que se da por reproducido).

VIGÉSIMO PRIMERO.- La práctica totalidad de los trabajadores de la empresa INCASÒL fueron evaluados conforme a unos criterios establecidos en una Manual de competencias, Mapa de conocimientos y Estudio de cargas de trabajos. Las evaluaciones realizadas y las puntuaciones obtenidas por la plantilla así como la evaluación individual y personal de cada trabajador obran en autos mediante CD informático (folio 961) que los contiene en los Anexos I y II, numerados de 1.391 a 1.397, y se dan aquí por reproducidas.

VIGÉSIMO SEGUNDO.- Los trabajadores afectados ni el Comité conocieron el ranking de las evaluaciones efectuadas durante el período de tramitación de consultas, habiendo recibido con posterioridad cada trabajador afectado por el expediente de regulación de ocupación la valoración personal efectuada.

VIGÉSIMO TERCERO.- La empresa INCASÒL en el curso del período de consultas con los representantes de los trabajadores presentó las bases para el concurso público para la adjudicación del Plan de Recolocación de 13.06.12, así como la adjudicación posterior a la empresa MOA, según consta en las Actas levantadas en el citado período a fechas 15 y 19.06.12 (folios 1.966 a 1.969 y 2.026 de autos) habiéndose incorporado al mencionado Plan alguna de las propuestas efectuadas por el Comité de Empresa (docs. obrantes en el CD que figura al folio 961 de autos).

VIGÉSIMO CUARTO.- La indemnización ofrecida por la empresa INCASÒL para los trabajadores afectados por el despido colectivo era de 20 días por año trabajado con el límite de 12 mensualidades (folio 2047 de autos, Acta del período de consultas de 25.06.12).

VIGÉSIMO QUINTO.- Son propuestas de actuación sobre las que la empresa INCASÒL ha de trabajar en un futuro según resulta del Informe económico que obra en autos (folios 367 a 372), las siguientes: a) reducir la carga financiera en unos 500 millones de euros; b) reducir los gastos de explotación y estructura alrededor de un 30%; c) reducir los gastos de personal en un 55% lo que supondría un ahorro de unos 14.6 millones de euros; d) abocar un proceso de nueva selección de los productos de inversión; y e) realización de un nuevo plan de ingresos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- De conformidad a lo establecido en el artículo 97.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, la Sala quiere hacer constar que los hechos declarados probados, pacíficos para las partes en cuanto a las cifras que se reseñan, se deducen directamente del contenido de las demandas acumuladas, de la contestación efectuada por las partes demandadas en el acto del juicio oral, así como de la prueba documental aportada por las partes.

SEGUNDO.- La representación unitaria de los trabajadores se alza contra la decisión de despido colectivo de 170 trabajadores acordadas por la empresa INCASÒL interesando en el suplico de la demanda: 1) la nulidad de todo lo realizado por las codemandadas, en relación a la decisión extintiva de contratos de carácter colectivo, por la defectuosa forma de convocatoria del Consejo de Administración de 23.05.12, o, subsidiariamente, por ser dictado el acuerdo adoptado en dicha fecha por órgano manifiestamente incompetente; 2) Nula o, subsidiariamente, no ajustada a derecho la decisión extintiva por ser inconstitucional la Disposición Adicional



2ª del Real Decreto Ley 3/2012, de 10 de Febrero de 2.012 ; 3) subsidiariamente, nula la decisión extintiva por los subsidiarios defectos formales alegados en el hecho noveno de la demanda; 4) más subsidiariamente, nula, o subsidiariamente no ajustada a derecho por concurrir fraude de ley en relación a la causa organizativa; y 5) finalmente y más subsidiariamente, no ajustada a derecho al no concurrir las causas legales indicadas en la comunicación escrita, todo ello con declaración por parte de la Sala, respecto de las cuatro primeros apartados, del derecho de los trabajadores afectados a la reincorporación en sus puestos de trabajo.

Por su parte la empresa INCASÒL se opuso a las pretensiones de los demandantes según en base a las alegaciones que constan recogidas en el acta de juicio reiterando, tras oponerse a las causa de nulidad alegadas de contrario, la concurrencia de las causas objetivas económicas, organizativas y productivas que justifican la extinción colectiva acordada, alegando el DEPARTAMENT DE TERRITORI I SOSTENIBILITAT DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA excepción de falta de legitimación pasiva por no ser parte en la relación laboral habida entre la entidad INCASÒL y los trabajadores al servicio de la misma, ni haber adoptado respecto de éstos decisión extintiva de los contratos de trabajo de carácter colectivo.

TERCERO.- Previamente, aunque suscitada en segundo término en la demanda, si bien en el acto del juicio se desistió de los motivos de nulidad por defectos formales alegados respecto de la decisión extintiva formulados en primer lugar, procede entrar a examinar la propuesta de cuestión de inconstitucionalidad relativa a la Disposición Adicional Segunda del Real Decreto Ley 3/2012, de 10 de febrero , de medidas para la reforma del mercado laboral, que suscita la parte demandante y a la que se ha opuesto la entidad demandada y la Generalitat de Catalunya.

Aducen los demandantes, en síntesis, que la Disposición Adicional Segunda del Real Decreto Ley 3/2012, de 10 de Febrero , de medidas para la reforma del mercado laboral carece del presupuesto habilitante que legitima la utilización del Decreto Ley, es decir de la extraordinaria y urgente necesidad a que se refiere el artículo 86 de la Constitución Española por cuanto, aun provisional la norma pues con posterioridad se dicta la Ley 3/2012, de 6 de Julio que la convalida, introduce una medida reguladora de despidos colectivos lo cual es contrario a la propia finalidad del Real Decreto a tenor de la exposición de motivos de la misma, todo ello en el marco del actual conflicto motivado por la decisión de la empresa de despedir colectivamente.

A tal fin señalamos que el artículo 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional contempla la posibilidad de que cualquier órgano judicial promueva ante el Tribunal Constitucional cuestión de inconstitucionalidad cuando considere que una norma con rango de ley aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo pueda ser contraria a la Constitución. Asimismo, hemos de destacar que suscitar o no la cuestión de constitucionalidad es prerrogativa exclusiva e irrevocable del órgano judicial, por lo que si bien las partes pueden plantear su pretensión al Juzgador, la decisión corresponde al órgano judicial, porque la solicitud nunca es preceptiva para el Juez, a diferencia de la inconstitucional penal (AATC 23/1988, de 22/Febrero ; 10/1983, de 12/Enero [RTC 1983/10]; 301/1985, de 8/Mayo [TC 1985/301] STC 148/1986, de 25 de noviembre [RTC 1986, 148]), porque el " art. 35 de la LOTC no concede un derecho a las partes al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que establece el art. 163 CE , sino únicamente la facultad de instarlo de los órganos judiciales, a cuyo único criterio, sin embargo, la Constitución ha confiado el efectivo planteamiento de aquella cuando, de oficio o a instancia de parte, aprecien dudas sobre la constitucionalidad de la norma aplicable al caso que deben resolver" (SSTC 133/1987 [RTC 1987/133]; 119/1991 [RTC 1991/119]; 151/1991 [RTC 1991/151]; y 130/1994, de 9/Mayo [RTC 1994/130]).

Asimismo, debemos manifestar, en primer lugar, que, a juicio de la Sala, la extinción colectiva de los contratos de trabajo de 170 personas de la plantilla de la empresa tiene su fundamento legal en lo dispuesto en el artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores y no solamente en la mentada Disposición Adicional Segunda del RDL 3/2012 como luego, más adelante, se razonará. No obstante ello, es lo cierto que dicha norma legal ha venido a clarificar y posibilitar sin dudas una situación anterior ambivalente en la doctrina y la jurisprudencia por lo que también, en su caso, resulta de aplicación al supuesto de hecho debatido.

Dicho lo anterior ya avanzamos que la conclusión será negativa respecto de la petición de la parte actora por lo que a continuación se expone.

En efecto, como se encargan de poner de manifiesto los demandantes el Real Decreto Ley 3/2012, de 10 de Febrero, expone en su preámbulo la situación del mercado laboral español, la explicación de las medidas que se adoptan y, finalmente la justificación y urgencia de las mismas. Así se hace, en síntesis, mención expresa de:

0. la crisis económica por la que atraviesa España desde 2008 que ha puesto de relieve las debilidades del modelo laboral español, la destrucción del empleo y la gravedad de la situación económica, todo lo cual exige adoptar una reforma inmediata que proporciones a los operadores económicos y laborales un horizonte de seguridad jurídica y confianza a fin de recuperar el empleo.



1. Mediante el Real Decreto se pretende crear las condiciones necesarias para que la economía española pueda volver a crear empleo.
2. La reforma laboral que instituye el Real Decreto recoge una serie de medidas, incisivas y de aplicación inmediata, entre las que se encuentran las del Capítulo IV, destinadas a favorecer la eficiencia del mercado de trabajo y reducir la dualidad laboral.

Dichas medidas, de las que se justifica la extraordinaria y urgente necesidad que exige el artículo 86 de la Constitución Española, resultan predicables según el preámbulo del Real Decreto Ley, de manera individualizada respecto de cada una de ellas, pero, de manera especial, del conjunto que las integran.

Es así pues, que dichas medidas no resultan predicables solo de la empresa privada sino también del conjunto de las empresas del sector público al que va destinada la Disposición Adicional Segunda del mencionado Real Decreto Ley, pues a éstas empresas le son de aplicación las normas contenidas en los artículos 51 y 52 del Estatuto de los Trabajadores, máxime a partir de la Reforma del artículo 135 de la Constitución Española en fecha 27 de Septiembre de 2011, por el que todas las Administraciones Públicas han de adecuar sus actuaciones al principio de estabilidad presupuestaria, lo cual resulta una exigencia prioritaria de la actuación conjunta de las administraciones, la de atender en primer lugar los intereses y el capital de la deuda pública frente a cualquier otro gasto. Dicho precepto establece que el "Estado y las Comunidades Autónomas no podrán incurrir en un déficit estructural que supere los márgenes establecidos, en su caso, por la Unión Europea para sus Estados Miembros. Así, la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de Abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, viene a regular los límites de déficit y de la deuda entre administraciones públicas, estableciéndose la responsabilidad de cada Administración pública en caso de incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria. Finalmente, los Reales Decretos Leyes 4/2012, de 24 de Febrero y 7/2012, de 9 de Marzo, cuya finalidad -la del primero- es la de habilitar las condiciones necesarias para permitir la cancelación por parte de las entidades locales de sus obligaciones pendientes de pago con sus proveedores derivadas de la contratación de obras, suministros o servicios, así como la creación -por el segundo- de un fondo para la financiación de las facturas impagadas a proveedores, vienen a incidir en la misma cuestión que la medida contenida en la Disposición Adicional Segunda del Real Decreto Ley 3/2012, contribuyendo todo ello a la reducción del déficit en el conjunto de la Administración Pública.

Por tanto, como ha puesto de manifiesto la doctrina, puede afirmarse que Disposición Adicional Segunda del Real Decreto Ley 3/2012, de 10 de Febrero, obedece a las exigencias en la constricción del gasto, referencia que se contiene en el apartado VII del preámbulo del citado Real Decreto Ley.

Pues bien, ante esta coyuntura económica la Disposición Adicional Segunda del Real Decreto Ley 3/2012 representa, a juicio de la Sala, un instrumento constitucionalmente lícito para la consecución del fin que justifica su urgencia que no es otro, según tiene reiterado el Tribunal Constitucional, que "subvenir a situaciones concretas de los objetivos gubernamentales que por razones difíciles de prever requieran una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las Leyes". Es el conjunto de todas estas normas que el Gobierno está elaborando con motivo de la exacerbada situación de crisis económica que acreditan el presupuesto habilitante de extraordinaria y urgente necesidad de la Disposición cuestionada, pues es evidente que toda reducción del gasto, aun cuando sea el gasto de personal, produce una minoración del déficit que es el objetivo fundamental impuesto constitucionalmente.

CUARTO. - Por el demandado GENERALITAT DE CATALUNYA, DEPARTAMENT DE TERRITORI I SOSTENIBILITAT se alega falta de legitimación pasiva frente a la insistencia de los demandantes de mantener la pretensión explicitada en su demanda frente al mencionado Departament, a la par que desistían de su pretensión frente a la GENERALITAT DE CATALUNYA con craso error de separar ambos entes, cuando es meridiano que la GENERALITAT DE CATALUNYA actúa con personalidad jurídica única ex artículo 3.4 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y que el DEPARTAMENT DE TERRITORI I SOSTENIBILITAT no es más que un órgano ejecutivo que forma parte del gobierno de la GENERALITAT DE CATALUNYA, pretensión que, pese habérseles desestimado en un pronunciamiento judicial anterior de despido, sin relación con el caso de autos (Sentencia del Juzgado Social nº 12 de los de Barcelona, de fecha 13 de diciembre de 2.012, autos 470/11), han mantenido debido al quizá excesivo celo procesal desarrollado por la parte actora.

En relación a la doctrina jurisprudencial sobre los grupos de empresas y la responsabilidad solidaria demandada por la parte actora respecto de la GENERALITAT DE CATALUNYA, DEPARTAMENT DE TERRITORI I SOSTENIBILITAT, hacemos nuestros los razonamientos vertidos en la reseñada sentencia a fin de fundamentar el rechazo de la pretensión actora a los que se adhirió el Letrado de la Generalitat de Catalunya en el acto de juicio y que son como sigue:



" **Tercero.**- En general en lo referente a este particular extremo de la responsabilidad solidaria cuando se pretende la misma frente a demandados no intervinientes formalmente en la relación contractual discutida, la doctrina del levantamiento del velo -creada por la jurisprudencia, y muy particularmente la social- ha sido un recurso eficaz para identificar quién es realmente la persona del empresario (individual o societario), buscando y mirando más allá de la forma (del *velo*) con que aparentemente pueda presentarse, teniendo en cuenta que el art. 1 del ET identifica la relación laboral como aquella prestación de servicios que, entre otras condiciones, se desarrolla "*por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona*" , considerando además empresarios a quienes "*reciban*" dicha prestación.

En los supuestos de grupos de empresas, que es el argumento esgrimido por los demandantes para que se declare la responsabilidad solidaria del DEPARTAMENT DE TERRITORI I SOSTENIBILITAT como se ha dicho, a efectos laborales y a falta de una regulación legal específica la jurisprudencia ha venido exigiendo, para que la vinculación entre ellas trascienda al ámbito de las relaciones jurídico-laborales provocando responsabilidades solidarias, la concurrencia de determinadas circunstancias, por lo general alguna o algunas de las siguientes, sin perjuicio de la valoración de cada caso concreto: confusión de patrimonios sociales, confusión de plantillas, funcionamiento unitario bajo una misma y única dirección, control de una sobre todas las del grupo, apariencia de unidad empresarial y utilización abusiva, a efectos laborales, de la personalidad jurídica independiente de cada una de ellas buscando una dispersión o elusión de responsabilidades laborales. Baste citar al respecto las SSTs de 6-5- 81 , 4-3-85 , 8-10-87 , 7-12-87 , 8-6-89 , 24-7-89 , 30-1-90 , 3-5-90 , 19-11-90 , 30-6-91 , 30-6-93 , 29-10-97 , 26 1 98 , 18-5-98 , 4-4-02 y 20-1-03 , entre otras.

En la citada STS de 4 4 2002 (rec. 3045/2001) se dijo: " Esta Sala, desde 1990, viene manteniendo una línea uniforme y clara en orden a la exigencia de los elementos y requisitos que se han de cumplir para que la existencia de un grupo de empresas produzca consecuencias relevantes en relación con los contratos de trabajo y las responsabilidades laborales de las diferentes empresas que lo componen; siendo la consecuencia más destacable a este respecto la que supone la extensión de la responsabilidad solidaria a todas esas empresas que integran el grupo. Las sentencias que han consolidado esta doctrina son fundamentalmente las de 30 de enero , y 9 de mayo de 1990 , 30 de junio de 1993 , 26 de enero de 1998 , 21 de diciembre del 2000 , 26 de septiembre del 2001 y 23 de enero del 2002 , entre otras. El contenido de la doctrina que se mantiene en estas sentencias queda perfectamente reflejado en lo que expresa la citada sentencia de 26 de Enero de 1998 , en la que se manifiesta: "El grupo de empresas, a efectos laborales, ha sido una creación jurisprudencial en una doctrina que no siempre siguió una línea uniforme, pero que hoy se encuentra sistematizada en la Jurisprudencia de esta Sala. Así ya se afirmó que " 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 " (Sentencias de 30 de enero , 9 de mayo de 1.990 y 30 de junio de 1.993). No puede olvidarse que, como señala la sentencia de 30 de junio de 1.993 , "los componentes del grupo tienen en principio un ámbito de responsabilidad propio como persona jurídicas independientes que son" . La dirección unitaria de varias entidades empresariales no es suficiente para extender a todas ellas la responsabilidad. Ese dato será determinante de la existencia del Grupo empresarial. No de la responsabilidad común por obligaciones de una de ellas. Como dicho queda, para lograr tal efecto, hace falta un plus, un elemento adicional, que la Jurisprudencia de esta Sala ha residenciado en la conjunción de alguno de los siguientes elementos: 1.- Funcionamiento unitario de las organizaciones de trabajo de las empresas del grupo (SS de 6 de mayo de 1.981 y 8 de octubre de 1.987). 2.- Prestación de trabajo común, simultánea o sucesiva, en favor de varias de las empresas del grupo (SS. 4 de marzo de 1.985 y 7 de diciembre de 1.987). 3.- Creación de empresas aparentes sin sustento real, determinantes de una exclusión de responsabilidades laborales (SS. 11 de diciembre de 1.985 , 3 de marzo de 1987 , 8 de junio de 1.988 , 12 de julio de 1.988 y 1 de julio de 1.989). 4. Confusión de plantillas, confusión de patrimonios, apariencia externa de unidad empresarial y unidad de dirección (SS. de 19 de noviembre de 1.990 y 30 de junio de 1.993). Y todo ello teniendo en cuenta que "salvo supuestos especiales, los fenómenos de circulación del trabajador dentro de las empresas del mismo grupo no persiguen una interposición ilícita en el contrato para ocultar al empresario real, sino que obedecen a razones técnicas y organizativas derivadas de la división del trabajo dentro del grupo de empresas; práctica de lícita apariencia, siempre que se establezcan las garantías necesarias para el trabajador, con aplicación analógica del artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores " (SS. de 26 de noviembre de 1.990 y 30 de junio de 1.993 que, expresamente, la invoca)" . El resaltado en negrita es de este juzgador.

En la también citada STS de 20-1-03 (rec. 1524/2002) se insistió en la misma línea doctrinal en los siguientes términos: "*Tal y como se afirma en nuestra sentencia de 26 de enero de 1998 (RJ 1998, 1062) (recurso 2365/1997) , "El grupo de empresas, a efectos laborales, ha sido una creación jurisprudencial en una doctrina que no siempre siguió una línea uniforme, pero que hoy se encuentra sistematizada en la Jurisprudencia de esta Sala. Así ya se afirmó que "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" (Sentencias de 30 de enero [RJ 1990, 233], 9 de mayo de 1990 [RJ 1990, 3983] y 30 de junio de 1993 [RJ 1993, 4030]). No puede olvidarse que, como señala la sentencia de 30 de junio de 1993 , " los componentes del grupo tienen en principio un ámbito de responsabilidad propio como persona jurídicas independientes que son". La dirección unitaria de varias entidades empresariales no es suficiente para extender a todas ellas la responsabilidad. Ese dato será determinante de la existencia del Grupo empresarial. No de la responsabilidad común por obligaciones de una de ellas. Como dicho queda, para lograr tal efecto, hace falta un plus, un elemento adicional, que la Jurisprudencia de esta Sala ha residenciado en la conjunción de alguno de los siguientes elementos: 1) Funcionamiento unitario de las organizaciones de trabajo de las empresas del grupo (SS. de 6 de mayo de 1981 [RJ 1981, 2103] y 8 de octubre de 1987 [RJ 1987, 6973]). 2) Prestación de trabajo común, simultánea o sucesiva, en favor de varias de las empresas del grupo (SS. 4 de marzo de 1985 [RJ 1985 , 1270] 7 diciembre de 1987 [RJ 1987, 8851]) . 3) Creación de empresas aparentes sin sustento real, determinantes de una exclusión de responsabilidades laborales SS. 11 de diciembre de 1985 RJ 1985, 6094], 3 de marzo de 1987 [J 1987, 1321], 8 de junio de 1988 RJ 1988, 5256], 12 de julio de 1988 [RJ 1988, 5802] y 1 de julio de 1989). 4) Confusión de plantillas, confusión de patrimonios, apariencia externa de unidad empresarial y unidad de dirección (SS. de 19 de noviembre de 1990 [RJ 1990, 8583] y 30 de junio de 1993)".

Pues bien, aun en el supuesto de que pudiera admitirse que entre los demandados DEPARTAMENT DE TERRITORI I SOSTENIBILITAT e INCASÒL existiera un grupo de empresas porque concurriera el requisito de dirección unitaria, ello por sí sólo no es suficiente para extender al primero la responsabilidad que pudiera alcanzar al segundo, pues no concurre ninguna otra circunstancia que permita establecer la existencia de un grupo patológico, que es lo verdaderamente relevante a los efectos que aquí se discuten. Como se insiste en la referida doctrina, el dato de la dirección unitaria sería determinante de la existencia del grupo empresarial, pero no, a falta de otros elementos necesarios, de la responsabilidad común por obligaciones de una de ellas.

Es cierto que existe una indiscutible dependencia administrativa y política del INCASÒL con relación al DEPARTAMENT DE TERRITORI I SOSTENIBILITAT, como no podía ser de otra forma dado que se trata, el primero, de una entidad de derecho público y, el segundo, de un órgano ejecutivo de la Administración Pública de la Generalitat de Catalunya que marca las pautas políticas de la misma, y por lo tanto la actuaciones de aquél en lo que esté abierto a la discrecionalidad propia de la Administración, y también como órgano político ejecutivo al que aquél está adscrito y que es el que debe ejercer el control de eficacia de su actividad, según dispone el art. 1.2 de la Ley 4/1980 de creación del propio INCASÒL. Pero de estas dependencia y adscripción, ni aún teniendo en cuenta las consecuencias de orden funcional y de otro tipo inherentes a las mismas, no se puede deducir sin más que ambos integren o conformen un grupo de empresas patológico, ni siquiera en el ámbito laboral, que sería lo relevante para establecer la responsabilidad solidaria, dado que -se insiste- no concurren ninguno de los otros elementos a que hace referencia la doctrina jurisprudencial citada. De aquí que no existiendo tal grupo patológico y no habiendo intervenido formalmente el DEPARTAMENT DE TERRITORI I SOSTENIBILITAT en la relación laboral de los actores, deba estimarse la excepción de falta de legitimación pasiva del mismo, pues, como se ha dicho antes, ni fue parte en la relación laboral de los demandantes ni fue quien los despidió".

Los anteriores razonamientos, que se enmarcan en doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, sentencias, entre otras, de 04.04.02 y 20.01.03 y de esta Sala de 13.06.12 (autos de este Tribunal nº 11/12) y 27.09.11 (rollo 1.590/11), resultan de aplicación al caso de autos lo que conlleva que, igualmente aquí, deba acogerse la falta de legitimación pasiva de la GENERALITAT DE CATALUNYA, DEPARTAMENT DE TERRITORI I SOSTENIBILITAT, lo que se llevará a efecto en el fallo de esta resolución.

QUINTO.- Resueltas las cuestiones anteriores, conviene, a los efectos aquí debatidos, poner de manifiesto la naturaleza jurídica así como el objeto y las funciones a desarrollar por la empresa INCASÒL, según la Ley 4/1980, de 16 de diciembre, de creación del mencionado INSTITUT CATALÀ DEL SÒL, a tenor de la modificación introducida por la Ley 4/2000, de 26 de Mayo, de Medidas Fiscales y Económicas del Parlament de Catalunya, cuya finalidad expuesta en su preámbulo es "la transformació d'aquest en una entitat de dret públic que actua amb subjecció al dret privat, naturalesa jurídica més conforme amb les activitats i les funcions que aquest ens té encomanades".

Así se establece en su artículo 1 que: "El INSTITUT CATALÀ DEL SÒL es una entidad de derecho público de la Generalidad, sometida al régimen establecido en el artículo 1 b), 1º, de la Ley 4/1985, de 29 de marzo, del Estatuto de la empresa pública catalana, y el artículo 4.2 del Decreto Legislativo 9/1994, de 13 de julio , por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Finanzas Públicas de Cataluña, que ajusta su actividad al derecho privado y al derecho público en los supuestos que se prevén en la presente Ley", "queda adscrito al Departamento de Política Territorial y Obras Públicas, que ejerce el control de eficacia de su actividad", debiendo



"promover las actuaciones necesarias, tanto en el aspecto organizativo como en el funcional, a fin de permitir una utilización del suelo de acuerdo con el interés general y para impedir la especulación y favorecer la efectividad del derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada". Así se determina que el INSTITUT CATALÀ DEL SÒL "como instrumento de política de suelo y de vivienda, es la administración urbanística actuante, mediante la cual la Generalidad ejerce sus competencias de ejecución del planeamiento, de acuerdo con la presente Ley y con la legislación urbanística vigente", para finalmente señalar que el objetivo del INSTITUT CATALÀ DEL SÒL "es la promoción de suelo urbanizado, el fomento de la vivienda y la gestión de equipamientos públicos, con la finalidad de atender necesidades colectivas, remodelaciones urbanas, creación de espacios libres y zonas verdes, dotaciones y equipamientos".

En el artículo 2º de dicho texto legal de creación se dispone que el INSTITUT CATALÀ DEL SÒL "gozará de personalidad jurídica propia, autonomía administrativa y económica y plena capacidad de obrar con los instrumentos de Derecho público y de Derecho privado propios de su naturaleza, para el cumplimiento de sus finalidades, de acuerdo con la presente Ley y con la legislación general sobre las entidades autónomas que le sea aplicable. En consecuencia, podrá adquirir, poseer, reivindicar, permutar, gravar o enajenar toda clase de bienes, concertar créditos, celebrar contratos, establecer y explotar obras y servicios, obligarse, interponer los recursos establecidos y ejercitar las acciones previstas en las leyes".

Se señalan como funciones de la citada Entidad a desarrollar, de acuerdo con el ordenamiento urbanístico y respetando el planeamiento vigente, las siguientes:

- a) Programar actuaciones de promoción de suelo urbanizable y remodelaciones urbanas.
- b) Promover tanto de manera directa como convenida viviendas públicas y la rehabilitación o la remodelación de éstas.
- c) Gestionar operaciones de remodelación o rehabilitación de viviendas.
- d) Programar y ejecutar actuaciones de rehabilitación de núcleos antiguos
- e) Gestionar planes y programas de actuación cuya finalidad sea la remodelación o renovación urbana
- f) Redactar los instrumentos urbanísticos que se tengan que desarrollar directamente por medio del Instituto Catalán del Suelo o bien con la colaboración de éste
- g) Ejercer la gestión urbanística en ejecución de planes, propios o asumidos como tales, por cualquiera de los sistemas de actuación establecidos por la legislación urbanística. En el desarrollo de esta actividad debe asumir la calidad de Administración actuante si así lo establece el plan que se ejecuta, con los derechos y los deberes que la normativa urbanística le otorga.
- h) Redactar, tramitar y aprobar proyectos de reparcelación y de urbanización, en las actuaciones que asuma en calidad de Administración actuante.
- i) Estudiar y difundir nuevas técnicas de intervención en núcleos urbanos para facilitar su remodelación o rehabilitación.
- j) Formar especialistas en gestión urbanística.
- k) Adquirir suelo, incluso mediante expropiación forzosa, como beneficiario, de terrenos destinados a la creación de suelo urbanizado, la formación de reservas de suelo, la promoción de vivienda pública, la creación de dotaciones y equipamientos, zonas verdes y espacios libres o cualquier otra finalidad análoga de carácter urbanístico. La potestad expropiatoria corresponde al Departamento de Política Territorial y Obras Públicas
- l) Redactar proyectos de edificación.
- m) Alienar, permutar y ceder terrenos y edificios de su propiedad.
- n) Constituir, transmitir, modificar y extinguir los derechos de hipoteca, superficie, censos, servidumbres y, en general, cualquier derecho real sobre los terrenos y las edificaciones que son propiedad del Instituto Catalán del Suelo.
- o) Proteger y defender su patrimonio.
- p) Arrendar bienes muebles e inmuebles.
- q) Ejercer la gestión de las fianzas de arrendamientos de fincas urbanas y del Registro de Fianzas de los contratos de alquiler, de acuerdo con las disposiciones vigentes.
- r) Adoptar medidas de soporte, tanto técnico como económico y financiero, para impulsar la finalización de procesos de urbanización.



s) *Cualquier otra que le encomiende la ley o el Gobierno de la Generalidad*".

Dichas funciones, según el artículo 4º podrán ser desarrolladas, bien directamente mediante el órgano u órganos que sean competentes o que, en su caso, puedan crearse, realizando con los Organismos competentes, especialmente con las Entidades Locales que deban coadyuvar, por razón de su competencia, al mejor éxito de su gestión, formando consorcios con otras Entidades públicas para el desarrollo de los fines propios de la gestión y ejecución de actividades urbanísticas, bien promoviendo la constitución y la dotación, previa solicitud de los Entes Públicos directamente interesados y con el informe preceptivo de los organismos competentes de la Generalidad, de Gerencias de Urbanismo de ámbito territorial, de acuerdo con los criterios mencionados en el art. 5º, apartados 1 y 2 del Estatuto de Cataluña, para prestar asistencia técnica a los municipios comprendidos en el área, en el desarrollo de sus competencias urbanísticas, bien creando Sociedades Anónimas cuando así convenga a la promoción, gestión o ejecución de las actividades de su competencia, así como participar en cualesquiera otras Sociedades constituidas, con limitación de la responsabilidad, por Entes públicos o particulares, para el desarrollo de fines de naturaleza urbanística, integrarse en las Entidades urbanísticas colaboradoras, creadas para la gestión urbanística que le afecte.

Y, finalmente, el INCASÒL se rige por el Consejo de Administración y el Director/ra del mismo, teniendo el primero atribuidas las más amplias facultades en la actuación y gestión del Instituto, así como que la Dirección es el órgano ejecutivo que dirige el funcionamiento, ostenta su representación y ejerce las funciones que determine su estatuto de régimen interior, estatuto que no ha sido desarrollado. A partir de dicha modificación el INCASÒL somete su actividad, con carácter general a las normas de derecho civil, mercantil o laboral que le sean de aplicación como cualquier empresa pública ex artículo 13 de la Ley 4/1980 .

SEXTO.- De lo expuesto se desprende que el INCASÒL, en su relación con las personas que prestan servicios en dicha entidad, se rigen por la legislación laboral ordinaria, es decir, por las disposiciones contenidas en el Estatuto de los Trabajadores, por la Ley 7/2007, de 12 de Abril, por los preceptos del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP) que les sean de aplicación y por el VI Convenio Colectivo único de ámbito de Catalunya del personal laboral de la Generalitat de Catalunya, (DOGC de 24.05.06) en lo que, asimismo, sea de aplicación en virtud de los acuerdos adoptados entre empresa y trabajadores para la aplicación de aquél (folios 1.315 a 1.317 de autos) por cuanto el artículo 2 del dicha norma convencional excluye su aplicación a las empresas públicas sometidas al derecho privado, lo que impide la aplicación de lo dispuesto, en concreto en los artículos 13 , 20 , 21 y 28 a 31 del VI Convenio Colectivo único del personal laboral de la Generalitat de Catalunya. De otra parte, el Decreto Ley 1/1997, de 31 de Octubre, de la Función Pública de Catalunya excluye en su artículo 2-3.c) de su ámbito de aplicación al personal que presta servicios en las empresas públicas sometidas al derecho privado que se rigen por su normativa específica.

SÉPTIMO.- Se alega por los demandantes, en primer lugar, como defectos formales de la decisión adoptada por el INCASÒL en relación con la decisión extintiva acordada que motivarían la nulidad de la misma, tanto los relativos a la capacidad de solicitante de la medida como la de haber sido acordada aquélla por Órgano manifiestamente incompetente.

En relación con dichos defectos denunciados conviene recordar los artículos 13 a 20 (que aquí se dan por reproducidos) de la Ley 26/2010, de 3 de Agosto , reguladora del Procedimiento Administrativo de Catalunya, que regulan el régimen jurídico de los órganos colegiados y en atención a dichos preceptos legales no se aprecia defecto formal alguno en la celebración del Consejo de Administración de la entidad INCASÒL, en fecha 23.05.12, por el que se acuerda, según el orden del día la "nueva estructura organizativa y la incoación del procedimiento de despido colectivo".

OCTAVO.- Subsidiariamente alegan los demandantes como más motivos de nulidad por defectos formales los siguientes: a) La falta de aportación de la documentación justificativa de las causas que sirvieron para acordar la extinción de los contratos de trabajo; b) La falta de aportación del Plan de Recolocación; c) Inexistencia de los informes preceptivos de la Comisión Técnica y del Consejo; d) La no autorización del Consejo de Administración para extinguir los contratos que no fuere por causa distinta a la organizativa; e) Y de nuevo, la falta de habilitación del Director General para llevar a cabo las negociaciones.

Como se puede observar los actores persiguen, en general, obtener la nulidad de la decisión extintiva en base a la concurrencia de defectos formales graves que deslegitimen la decisión de la empresa de extinguir los contratos de los trabajadores afectados por este expediente. Pues bien, habiéndose desistido de la primera de las peticiones de nulidad, sólo nos resta analizar la que afecta a la legitimación del Director General, y así como a las que nos hemos referido más arriba como la d) y e).

El razonamiento que emplean los actores es claro, aunque, ya adelantamos que equivocado, pues, incluso reconociendo que la Ley 4/1980 del Parlament de Catalunya, por la que se creaba el Organismo Autónomo de carácter comercial denominado INCASÒL, modificada por la más reciente Ley 4/2000 de 26 de mayo,



también del Parlament de Catalunya, de Medidas Fiscales y Económicas, y que, como consecuencia de ella se modifica la naturaleza jurídica del mismo, dejando de ser un Organismo Autónomo, para pasar a ser una Empresa Pública, regulada en virtud del Decreto Legislativo 2/2002, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley 4/1985, de 29 marzo, del Estatuto de la Empresa Pública Catalana, no tienen en cuenta, que a partir de ese momento, esta pasa a ser una Entidad de derecho público sometida a las normas de derecho civil, mercantil o laboral que le sean aplicables, y como tal, en el ámbito laboral, goza de plena autonomía, con la única limitación que las decisiones del Consejo de Administración se tomen como cualquier órgano colegiado de los que forman parte de la Generalitat de Catalunya (artículo 13 de la Ley 4/1980 , según redacción dada por la Ley 4/2000).

Pero es más, en relación al "Director", que es la denominación que recibe a partir de la Ley 4/2000, dado que esta modificó el organigrama de dirección (artículos 6 y 7) y suprimió los artículos 8 y 9, de la Ley 4/1980 , es el órgano ejecutivo que dirige el funcionamiento de este instituto ostentando su representación en todos los ámbitos (artículo 10 según la redacción que le dio la Ley 4/2000), y ello, al margen de que no hayan sido definidas sus funciones por no haberse aprobado todavía el régimen interior de esta entidad. Por consiguiente, si el Director esta legalmente capacitado para representar a INCASÒL, y lo decidido por este fue avalador por el Consejo de Administración, a la única conclusión a la que podemos llegar es que la decisión adoptada por el Consejo es ajustada a derecho, y de ella, no puede hacerse pender la nulidad que se solicita.

Razonamiento, que igualmente conllevaría a la desestimación del punto c) de los transcritos más arriba, por cuanto para extinguir los contratos de esta empresa pública no es preceptivo solicitar los informes que allí se mencionan y menos el Informe de la Comisión Técnica de la Función Pública, pues la indemnización ofrecida por al empresa no superaba la legalmente prevista en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 3 del Decreto 243/2004, de 30 de Marzo , sobre determinados aspectos de la contratación laboral por la Generalitat de Catalunya por lo que ninguna necesidad había de solicitar dicho Informe.

NOVENO.- No mayor éxito ha de obtener la petición de nulidad que interesan los demandantes por incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 6.4 del Real Decreto 801/11 , con relación a la no aportación al procedimiento de despido colectivo de la documentación económica de las empresas en las que tiene participación la entidad demandada INCASÒL. En efecto, el artículo mencionado establece la obligación de aportar, en los supuestos de que la empresa solicitante forme parte de un grupo de empresas, las cuentas anuales de la sociedad dominante del grupo en los casos en que exista obligación de formular cuentas consolidadas y, para los casos en los que no exista tal obligación deberá presentar las cuentas de las restantes empresas del grupo.

Sin necesidad de hacer referencia alguna al concepto de grupo empresarial mercantil en su tratamiento doctrinal o jurisprudencial, que no al grupo de empresas a los efectos laborales cuyos elementos definitorios aquí no aparecen ni se pretende su aplicación, es lo cierto que aquí no se da ni se ha acreditado la participación de la entidad demandada en otras empresas a los efectos previstos en el artículo 42 del Código de Comercio .

El mencionado precepto legal caracteriza el grupo empresarial mercantil por el control de una empresa sobre otra por disponer de la mayoría de votos en ella, por poder disponer de tal mayoría por acuerdos con otros socios, por la facultad de nombrar y revocar a la mayoría de sus administradores y haberlo hecho así en tres ejercicios. Pues bien como quedó acreditado, según se hizo constar en el expositivo décimo cuarto de esta resolución a tenor de la documental existente en autos (informe de auditoría 2011) así como por la declaración testifical no desvirtuada, la empresa INCASÒL en el ejercicio 2011 no disponía de participaciones en empresas del grupo o asociadas por lo que no había obligación de presentar cuantas de otras empresas al no existir un grupo de empresa mercantil, lo que comporta que deba rechazarse el defecto denunciado por los demandantes por supuesta infracción del artículo 6.4 del Real Decreto 801/2011 .

DÉCIMO.- Y, finalmente, en cuanto a los defectos formales alegados, debemos rechazar que la empresa INCASÒL haya incumplido lo dispuesto en el artículo 9.1 y 9.3 del Real Decreto Ley 801/2011 al no aportar con la solicitud inicial el Plan de recolocación.

Debe señalarse que, de acuerdo con lo previsto en el apartado 2 de la Disposición Derogatoria única del Real Decreto Ley 3/2012, de 10 de febrero, en relación con los artículo 47 y 51 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores , en la redacción dada a los mismos por los artículos 13 y 18.3 del citado Real Decreto Ley, se entienden vigentes los artículos del Reglamento de los procedimientos de regulación de empleo y de actuación administrativa en materia de traslados colectivos, aprobado por el Real Decreto 801/2011, de 10 de Junio que relaciona la Orden ESS/487/2012, de 8 de marzo y, en concreto, el artículo 9 del tan repetido Real Decreto Ley no se encuentra vigente por lo que no puede haberse producido la infracción denunciada.

El artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores en su redacción actual, dispone en su apartado 10 la obligación de la empresa que lleve a cabo un despido colectivo que afecte a más de cincuenta trabajadores de ofrecer a



los trabajadores afectados un Plan de Recolocación externa a través de empresa de recolocación autorizadas. Dicho Plan consta unido a las actuaciones y ofrecido a las representantes de los trabajadores en el período de consultas según se ha hecho constar en el expositivo vigésimo del relato fáctico.

DÉCIMO PRIMERO.- Como se ha dejado dicho, por la demandada INCASÒL se alegan para justificar el despido causas económicas, organizativas y productivas, comúnmente conocidas por la doctrina como causas "reorganizativas", a lo que se han opuesto los demandantes alegando como cuestión de fondo, una vez examinadas las cuestiones previas y la oposición por defectos formales, la no aplicación de la Disposición Adicional Segunda del Real Decreto Ley 3/2.012 al despido colectivo de 170 trabajadores por formar parte la demandada del conglomerado de la administración pública no dándose el supuesto de insuficiencia presupuestaria durante tres trimestres consecutivos, así como la ausencia de aquellas causas justificativas.

La Disposición Adicional Segunda del Real Decreto Ley 3/2.012, añade una disposición adicional 20 al Estatuto de los Trabajadores que tiene por finalidad la de facilitar la posibilidad de efectuar despidos colectivos en la administración Pública. En concreto dispone lo siguiente:

"El despido por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción del personal laboral al servicio de los entes, organismos o entidades que forman parte del sector público de acuerdo con el artículo 3.1 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de Noviembre, se efectuará conforme a lo dispuesto en los artículos 51 y 52.c) del Estatuto de los Trabajadores y sus normas de desarrollo y en el marco de los mecanismos preventivos y correctivos regulados en la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de las Administraciones Públicas".

El ámbito subjetivo de aplicación es el "personal laboral al servicio de los entes, organismos y entidades que forman parte del sector público", es decir, el personal fijo, indefinido y temporal.

En cuanto al ámbito de aplicación, la Disposición Adicional Segunda remite al artículo 3.1 del Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y, entre el conjunto de entes y organismos que conforman en términos amplios la Administración Pública, se encuentran las entidades públicas empresariales con personalidad jurídica propia vinculadas a un sujeto público o dependiente del mismo, incluyendo aquellas que con independencia funcional o con una especial autonomía reconocida por la Ley, tengan atribuidas funciones de regulación o control de carácter externo sobre un determinado sector o actividad. La empresa INCASÒL se halla incluida en esta descripción, sin que pueda considerarse o incluirse en el concepto de Administración Pública stricto sensu al que remite el apartado 2 del mencionado artículo 3 de la Ley de Contratos del Sector Público.

En relación con primera cuestión -posibilidad de efectuar despidos colectivos del personal laboral en el ámbito de la administración pública en general- debemos manifestar, según ya anunciamos, que si bien este es un tema en el que no ha habido pronunciamientos directos del Tribunal Supremo con anterioridad a la reforma introducida, aun cuando la jurisprudencia del Alto Tribunal había venido admitiendo la aplicación de las causas citadas en supuestos de despidos objetivos (SSTS de 04.07.96, 17.07.98 y 10.03.99 [RJ 1999/2124]) y la doctrina mayoritariamente había admitido dicha posibilidad, existen numerosos pronunciamientos de las Salas de Tribunales Superiores de Justicia y, en concreto, de esta Sala que avalan la plena aplicabilidad de los artículos 51 y 52 al personal laboral de las administraciones públicas con anterioridad a la vigencia de la citada Disposición Adicional Segunda por las siguientes razones: a) es evidente que cuando la administración pública actúa sujeta al derecho del trabajo queda sometida a él en su integridad, sin perjuicio de la modalización que quepa establecer, y por ello, también resultan de aplicación los arts. 51 y 52 ET (STSJC, entre otras, de 10.12.03 [AS 2004/816]) y 27.09.11 [JUR 2011/375409]); b) no cabe desconocer que la Administración, por imperativo legal, ha de adecuar su actuación a criterios de eficacia -así se señala expresamente en el artículo 103 de la Constitución Española y 3.1 de la Ley 30/1992, de 30 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común-, por lo que estando en juego unos fondos públicos obtenidos de los contribuyentes, la obligación de quien los administra es hacerlo de la manera más eficiente para el cumplimiento de los fines encomendados, siempre con la vista puesta en el interés general (STSJA de 09.05.97 [AS 1997/3860]). Finalmente, tampoco puede oponerse a la aplicación de los mencionados preceptos estatutarios, el Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP) como alegó el Abogado del Departament de Territori y Sostenibilitat de la Generalitat de Catalunya, pues la inamovilidad que proclama solo se predica de los funcionarios públicos.

Ahora bien, lo que queda fuera de toda duda, es que, en atención a la actual coyuntura económica, con el fin de corregir las estructuras de las administraciones públicas y sus empresas - sobredimensionadas en términos de plantilla- éstas están ahora legitimadas de manera diáfana para recurrir a la extinción de los contratos de trabajo del personal laboral a su servicio ex artículos 51 y 52 del Estatuto de los Trabajadores por causas económicas, organizativas y productivas, sin perjuicio de adoptar todas aquellas medidas de ajuste



que también han de contribuir a la aplicación de ésta según se dejó dicho más arriba. Creemos con un sector de la doctrina que, aun cuando no se incorpora al texto de la Disposición Adicional Segunda del Real Decreto Ley 3/2012 la definición de las causas productivas, lo que pudiera llevar a la conclusión de que resultan inaplicables en el sector público, ello debe tratarse de un olvido del legislador dado que la rotulación de dicha Disposición Adicional la incorpora expresamente y queda explicitada posteriormente en la nueva Disposición Adicional 20ª del Estatuto de los Trabajadores que la incluye expresamente.

DÉCIMO-SEGUNDO.- El artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores en la redacción dada por el artículo 18.3 del RDL3/2.012, acoge las interpretaciones que la jurisprudencia de los tribunales había venido elaborando para establecer una nueva definición de que había de entenderse por las mismas, así se establece que: "Se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si se produce durante tres trimestres consecutivos.

Se entiende que concurren causas técnicas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción; causas organizativas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción y causas productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado".

Como ha puesto de manifiesto la doctrina la novedad con la anterior redacción, en cuanto a la causa económica es clara, para acreditar la existencia de la situación económica negativa de la empresa justificativa del despido es suficiente con justificar la disminución de ingresos o de ventas durante tres trimestres consecutivos, suprimiéndose la necesidad de justificación de la razonabilidad de la medida extintiva para preservar o favorecer su posición en el mercado. Ello era tal así que, en anteriores ocasiones habíamos dicho, con ocasión de la reforma introducida por la Ley 35/2.010, que si bien no correspondía a los órganos judiciales juzgar si la medida adoptada por la empresa se correspondía con una medida adecuada a efectos de prevenir una evolución negativa, pues no es función judicial suplir la actividad del empresario, sí que la función jurisdiccional era la de controlar la razonabilidad de la medida.

En efecto, el preámbulo del RDL 3/2.012 señala textualmente, con relación a la justificación de los despidos lo siguiente: *"La ley se ciñe ahora a delimitar las causas económicas, técnicas, organizativas o productivas que justifican estos despidos, suprimiéndose otras referencias normativas que han venido introduciendo elementos de incertidumbre. Más allá del concreto legal incorporado por diversas reformas desde la Ley 11/1.994, de 19 de Mayo, por la que se modifican determinados artículos del Estatuto de los Trabajadores y del Texto articulado de la Ley de Procedimiento Laboral y de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, tales referencias incorporaban proyecciones de futuro, de imposible prueba, y una valoración finalista de estos despidos, que han venido dando lugar a que los tribunales realizasen, en numerosas ocasiones, juicios de oportunidad relativos a la gestión de la empresa. Ahora queda claro que el control judicial de estos despidos debe ceñirse a una valoración sobre la concurrencia de unos hechos: las causas. Esta idea vale tanto para el control judicial de los despidos colectivos cuanto para los despidos por causas objetivas ex artículo 52 c) del Estatuto de los Trabajadores "*.

Ahora bien, si bien es verdad que a tenor de dicha reforma el criterio judicial de la valoración de la razonabilidad de la medida empresarial, en términos amplios, ya no juega primordialmente, no es menos que la medida que pudiera adoptar la empresa con relación a la situación de crisis habrá de estar sujeta, en primer lugar, por un lado, al respeto de los derechos fundamentales de los trabajadores y al principio de no discriminación y, de otro, a los principios (límites) de la buena fe contractual, fraude de ley y abuso de derecho.

En los presentes autos no consta acreditado, como se desprende del relato fáctico, que la entidad empresarial INCASOL haya actuado, tanto en el trámite de negociación con los representantes de los trabajadores, como en el proceso de selección de los trabajadores afectados por el despido colectivo con infracción de los principios señalados anteriormente.

No obstante lo anterior, un sector doctrinal mantiene que pese a la concurrencia de las causas que instituye el actual artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores debe concurrir, asimismo, una conexión de funcionalidad entre la extinción acordada y la superación de la situación negativa económica o presupuestaria que impida la consecución en la prestación del servicio público. Y así, lo que era predicable para la Administración pública se predica ahora, igualmente, respecto de la empresa privada. En este sentido la reciente Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 21.11.12 (autos 4756/2012), que razona del siguiente modo:

"Sin embargo, la modificación legal no significa que haya desaparecido la conexión de funcionalidad, aunque hayan desaparecido las justificaciones finalistas precedentes, que obligaban a consideraciones prospectivas difíciles de acreditar, ya que ahora la situación económica negativa o los cambios en la demanda de productos o



servicios, que la empresa pretenda colocar en el mercado, deben relacionarse razonablemente con los contratos de trabajo, que se pretendan extinguir, puesto que dicha relación es el presupuesto constitutivo, para cumplir el mandato del art. 4 del Convenio 158 de la OIT, el cual exige de modo perentorio que no se pondrá término a la relación laboral, a menos que exista causa justificada, relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la Empresa, establecimiento o servicio.

Así pues, la justificación del despido económico o productivo exigirá la superación de tres fases por las empresas:

- a. - Acreditar la situación económica negativa o, en su caso, cambios en la demanda de los productos y servicios que la empresa quiera colocar en el mercado.*
- b. - Determinar de qué modo las situaciones descritas inciden en los contratos de trabajo, que se pretenden extinguir.*
- c. - Probar la adecuación de las medidas adoptadas para hacer frente a dicha necesidad.*

Por consiguiente, la nueva regulación del art. 51.1 ET no ha liquidado la conexión de funcionalidad entre la causa económica o productiva y las extinciones contractuales, sino que ha modificado su formulación, que ya no exigirá contribuir a la consecución de objetivos futuros, como preservar o favorecer la posición competitiva de la empresa, o prevenir una evolución negativa de la empresa o a mejorar la situación de la misma a través de una más adecuada organización de los recursos, que favorezca su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda. - Por el contrario, deberá acreditarse que el despido es procedente para corregir desajustes en la plantilla, lo que obligará a demostrar que los contratos, cuya extinción se pretende, han dejado de cumplir su finalidad económica y productiva.

La prueba, exigida al empresario, requerirá acreditar la concurrencia de la causa económica y productiva, que son las causas más anudadas entre sí, como viene sosteniéndose por la mejor doctrina, así como razonar de modo proporcional, utilizándose como técnica de ponderación la razonabilidad como proporcionalidad, que constituye, en suma, una técnica de ponderación de los sacrificios.

Así pues, una vez acreditada la concurrencia de la causa económica o productiva, o de ambas a la vez, como sucederá en la mayoría de los supuestos, en tanto que la causa productiva se producirá normalmente en situaciones económicas negativas, el empresario deberá acreditar que el contrato ha devenido superfluo en términos económicos, porque ha perdido su relevancia económica para el empresario, o lo que es lo mismo que el contrato ha perdido su objeto y su causa, que son los presupuestos obligados para su permanencia, conforme a lo dispuesto en el art. 1261 CC, lo que sucederá cuando la prestación de trabajo ha perdido su utilidad económica para el empresario por causas objetivas sobrevenidas, del mismo modo que el trabajador puede extinguir justificadamente su contrato de trabajo cuando el empresario no está en condiciones de proporcionarle trabajo efectivo o de retribuir su trabajo.

La prueba de la pérdida de eficacia económica del contrato de trabajo deberá relacionarse normalmente con el devenir de la actividad de la empresa, cuya evolución podrá comprobarse a través de la cifra de negocios, que forma parte de la cuenta de pérdidas y ganancias de las empresas, cuya finalidad, conforme a lo dispuesto en el art. 35.2 del Código de Comercio, es la identificación de los importes de la venta de los productos y de la prestación de servicios u otros ingresos correspondientes a las actividades ordinarias de la empresa, deducidas las bonificaciones y demás reducciones sobre ventas, así como el IVA y otros impuestos directamente relacionados con la mencionada cifra de negocios, que deban ser objeto de repercusión, puesto que la evolución negativa de la actividad empresarial permitirá comprobar si la extinción de contratos se ajusta razonable y proporcionalmente a la misma".

DÉCIMO-TERCERO.- Pues bien, en el caso de autos, se ha acreditado por la empresa pública INCASÒL la situación de pérdidas económicas importantes y continuadas en los tres últimos ejercicios tal y como se dejó dicho en el expositivo décimo- sexto por importe total de cerca de 158 millones de euros, repartidos de la siguiente forma: 1) ejercicio 2.011: 77.028.819,49€; 2) ejercicio 2.010: 46.032.868,78€; 3) ejercicio 2.009: 34.902.411,25€, previéndose pérdidas, asimismo, en el ejercicio económico del 2.012.

La situación de pérdidas económicas de la empresa demandada debe situarse en el contexto del sector de la construcción e inmobiliario español en general y en el de la Comunidad Autónoma de Catalunya en particular en donde actúa con la finalidad social que le es propia, situación notoria que excusa cualquier referencia a la evolución del mercado inmobiliario y cuyo análisis del mismo, con referencia a esta Comunidad, se contiene en el voluminoso informe que obra en autos a los folios 214 a 341 de los autos que damos por reproducido. La modificación operada en el mercado inmobiliario desde el año 2008 con una paralización de la demanda de los productos servidos u oficiados por la empresa INCASÒL se constituye en la causa productiva que provoca la situación de pérdidas económicas antes citadas. A su vez, la paralización del sector de la construcción y del mercado inmobiliario y, por ende, la falta de los ingresos necesarios mediante la liquidación de los activos,



ventas de suelo, pisos, etc. incide en el nivel de plantilla necesario para mantener la actividad de la empresa y el objetivo social a cumplir, poniendo de manifiesto el sobredimensionamiento de aquélla y la necesaria reducción de la misma en los términos no contradictorios en el expositivo décimo-cuarto, sin que por la parte actora se haya desvirtuado la realidad de las citadas causas.

Ahora bien, es cierto, como quedó acreditado más arriba, que el conjunto de Departaments de la Generalitat de Catalunya u otros organismos que asimismo forman parte del Gobierno de la Comunidad Autónoma adeudan a la entidad INCASÒL la cantidad global que se hizo constar en el expositivo noveno del relato fáctico, lo que incide particularmente en la situación financiera de la empresa demandada de una parte y, de otra, en la consideración, más arriba analizada y rechazada, de conformar todos estos entes un grupo de empresas. Por lo que hace a la primera cuestión la deuda económica pendiente no tiene ninguna incidencia en el despido colectivo que se examina, pues el importe adeudado no supone una reducción de las pérdidas económicas acreditadas en los ejercicios económicos ni, por supuesto, en el descenso de las ventas o en el sobredimensionamiento de la plantilla del personal de la empresa. La cantidad adeudada, de ser satisfecha por los entes públicos deudores iría, como ingreso en tesorería, a rebajar el pasivo de la entidad INCASÒL, su endeudamiento y, en consecuencia, a disminuir el importe de los intereses y de las cargas financieras pero ello no enjugaría las pérdidas económicas de la empresa. Por lo que se refiere a la segunda cuestión ya quedó despejado más arriba que las empresas públicas y Departaments de la Generalitat de Catalunya no conforman un grupo empresarial

Todo lo anteriormente expuesto acredita la concurrencia de las causas económicas, organizativas y productivas alegadas por la empresa INCASÒL, así como la concurrencia de la conexión de funcionalidad de la medida extintiva de carácter colectivo adoptada a fin de servir de manera más eficiente al cumplimiento de la finalidad que tiene encomendada, orientada a satisfacer intereses generales de la sociedad en materia de suelo y vivienda, finalidad que no se extingue por el despido de los trabajadores afectados, antes al contrario la adopción de la medida que ahora se examina ha de permitir el mantenimiento de una estructura que aunque pudiera ser deficitaria en parte no lo sea en términos tan escandalosos como el que ahora examinamos pues, en definitiva, el coste de los servicios públicos repercute en el ciudadano en general y, si bien hay servicios públicos esenciales de interés general, como puede ser la sanidad o la educación, que han de mantenerse pese a que sean deficitarios, no es menos que a la Administración en general se le exige ex artículo 103 de la Constitución Española el servicio a la comunidad con criterios de eficacia lo que excluye el mantenimiento de éstos sin adopción de las medidas de rigor necesarias y de responsabilidad del manejo de los dineros públicos con criterios de eficacia y honestidad lo que permitirá el cumplimiento del fin que le es propio, por lo que, en el presente caso, pese a la dureza de la medida que se adopta, la Sala no aprecia que ésta vaya contra el interés general de mantenimiento de la finalidad social de la empresa INCASÒL, encontrándola ponderada en cuanto al número de personas afectadas, tanto en relación a la situación económica y al mercado inmobiliario en el que desarrolla su actividad y las necesidades que del mismo se derivan como a la carga de trabajo que desarrolla en el último período el personal de la empresa, todo lo cual comporta que se declare ajustada a derecho la decisión empresarial con desestimación de la demanda en los términos que se dirán en el fallo de esta resolución.

Vistos los artículos citados y demás de pertinente y general aplicación

FALLAMOS

Que debemos estimar y estimamos la excepción de falta de legitimación pasiva alegada por el DEPARTAMENT DE TERRITORI I SOSTENIBILITAT DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA desestimando la demanda interpuesta en su contra por los demandantes.

Desestimamos íntegramente la demanda de despido colectivo interpuesta por el COMITÉ DE EMPRESA de la entidad INCASÒL y declaramos ajustada a derecho la decisión extintiva adoptada por la empresa INCASÒL con todos los efectos legales derivados de dicha declaración. Sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

La presente resolución no es firme y contra la misma puede interponerse Recurso de Casación, para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, el cual deberá prepararse mediante escrito con la firma de Abogado, Graduado Social colegiado o representante y dirigido a ésta Sala en donde habrá de presentarse dentro de los cinco días siguientes a la notificación, con los requisitos establecidos en el Art. 208 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .



Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 229 del Texto Procesal Laboral, todo el que sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o no goce del beneficio de justicia gratuita o no se encuentre excluido por el art. 229.4 de la Ley de Procedimiento Laboral, consignará como depósito, al preparar el Recurso de Casación, la cantidad de 600 euros en la cuenta de consignaciones que tiene abierta esta Sala, en El Banco Español de Crédito -BANESTO-, Oficina núm. 2015, sita en Ronda de Sant Pere, nº 47, Nº 0937 0000 66, añadiendo a continuación los números indicativos del número de actuaciones de este Tribunal.

La consignación del importe de la condena, cuando así proceda, se efectuará en la cuenta que esta Sala tiene abierta en BANESTO (oficina indicada en el párrafo anterior), Nº 0937 0000 80, añadiendo a continuación los números indicativos del Recurso en este Tribunal, y debiendo acreditar el haberlo efectuado, al tiempo de preparar el recurso en esta Secretaría.

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

Publicación.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, de lo que doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOS