



Roj: **SAN 1024/2013 - ECLI:ES:AN:2013:1024**

Id Cendoj: **28079240012013100038**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **11/03/2013**

Nº de Recurso: **381/2012**

Nº de Resolución: **40/2013**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **RICARDO BODAS MARTIN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

Madrid, a once de marzo de dos mil trece.

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

EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento nº 381/12 seguido por demanda de SINDICATO ELA y miembros del comité de empresa Tomás , Adrian , Cristobal , Hilario , Ovidio (letrada D^a Nagora Azua) contra BRIDGESTONE HISPANIA, S.A. (letrado D. Ignacio Sabato Díaz), BRIDGESTONE EUROPA, S.A. y BRIDGESTONE CORPORATION, S.A. (letrado D. Fernando Pérez Espinosa), miembros del sindicato UGT: Juan Ramón , Camilo , Franco , Marcos , Jose Manuel (letrado D. Enrique Aguado Pastor), miembros del sindicato CCOO: Amador , Eladio , Íñigo , Remigio , Luis Enrique (letrada D^a Blanca Suárez Garrido), SINDICATO UGT (letrado D. Enrique Aguado Pastor), SINDICATO CCOO (letrada D^a Blanca Suárez Garrido), SINDICATO BUB (letrado D. Eduardo Mozos) y SINDICATO USO (letrado D. José Manuel Castaño Holgado) sobre conflicto colectivo. Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. RICARDO BODAS MARTIN.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Según consta en autos, el día 28-12-12 se presentó demanda por SINDICATO ELA y miembros del comité de empresa Tomás , Adrian , Cristobal , Hilario , Ovidio contra BRIDGESTONE HISPANIA, S.A., BRIDGESTONE EUROPA, S.A., BRIDGESTONE CORPORATION, S.A., miembros del sindicato UGT: Juan Ramón , Camilo , Franco , Marcos , Jose Manuel , miembros del sindicato CCOO: Amador , Eladio , Íñigo , Remigio , Luis Enrique , SINDICATO UGT, SINDICATO CCOO, SINDICATO BUB y SINDICATO USO en impugnación de despido colectivo.

Segundo.- La Sala acordó el registro de la demanda y designó ponente, con cuyo resultado se señaló el día 7-3-2013 para los actos de intento de conciliación y, en su caso, juicio, al tiempo que se accedía a lo solicitado en los otrosí es de prueba

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

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

ELA y DON Tomás , DON Adrian , DON Cristobal , DON Hilario y DON Ovidio , en su calidad de afiliados a dicha central y miembros del comité de empresa, ratificaron su demanda de impugnación de despido colectivo,



mediante la que pretenden declaramos nulo o, en su caso, injustificado el despido colectivo, promovido por la empresa demandada.

Subrayaron, a estos efectos, que el acuerdo, suscrito por la mayoría del comité intercentros, no fue refrendado en los centros de trabajo de Bilbao y Usansolo.

Denunciaron, por otro lado, que los criterios selectivos, acordados entre la empresa y la mayoría del comité intercentros, dejaban en manos de la primera la selección de los trabajadores afectados, quien seleccionó de modo absolutamente subjetivo, como admitió la Inspección de Trabajo en su informe.

Señalaron también que la empresa demandada forma parte de un grupo de empresas patológico, cuya cabecera es BRIDGESTONE CORPORATION, SA, en el que concurren todas las notas exigidas por la jurisprudencia, salvo la circulación de trabajadores entre las diferentes empresas del grupo, que no debía considerarse determinante a estos efectos, como mantuvo la STSJ País Vasco de 4-09-2012. - Pese a ello, no se aportaron las cuentas anuales de la empresa cabecera, lo que impidió una negociación efectiva durante el período de consultas. - Denunciaron finalmente que la empresa no negoció nunca de buena fe, puesto que mantuvo inflexible su decisión de despedir colectivamente.

BRIDGESTONE CORPORATION, SA (CORPORATION desde aquí) y BRIDGESTONE EUROPA, SA (EUROPA desde ahora) se opusieron a la demanda, señalando, en primer término, que el período de consultas se negoció por BRIDGESTONE HISPANIA, SA (HISPANIA desde aquí) y su comité intercentros, compuesto por cinco delegados de CCOO; cinco delegados de UGT; 1 delegado de ELA; 1 delegado de USO y 1 delegado de BUB, que concluyó con acuerdo suscrito por los delegados de CCOO y UGT. - Subrayaron, a estos efectos, que ELA no participó propiamente en la reunión, aunque acudió a las reuniones, porque su postura fue siempre rechazar sin más el despido colectivo. - Mantuvieron, en todo caso, que se negoció efectivamente, como admite la Inspectora de Trabajo en su informe.

Excepcionaron falta de legitimación activa de los demandantes individuales, puesto que su condición de representantes unitarios no les legitima para ello, siendo necesario, por el contrario, que la decisión la tome el órgano unitario por mayoría.

Excepcionaron, así mismo, falta de legitimación pasiva, puesto que ninguna fue nunca empleadora de los trabajadores despedidos, ni negociaron el despido colectivo, negando, por consiguiente, que concurra un grupo de empresa a efectos laborales, aunque admitieron que CORPORATION ostenta el 99,9% de las acciones de EUROPA, quien ostenta, a su vez, la titularidad del 100% de las acciones de HISPANIA. - Negaron, sin embargo, que concurra unidad de dirección, confusión patrimonial, confusión de plantillas, ni tampoco líneas de crédito entre las diferentes mercantiles.

Sostuvieron, a estos efectos, que EUROPA actúa como centro de coordinación de pedidos, a los que ajusta la producción de sus filiales en Europa. - Dicha mercantil centraliza la producción de la línea denominada neumático de origen, que se instala en los nuevos vehículos, mientras que la producción de los neumáticos de reposición viene determinada por los pedidos de cada filial.

Destacaron, por otra parte, que los centros de trabajo afectados producen distintos neumáticos, que están destinados únicamente al mercado europeo, por lo que se remiten a EUROPA, quien los ordena en un almacén único para dicho continente.

Subrayaron, que los demandantes disponen de las cuentas de CORPORATION. - Negaron que HISPANIA consolide legalmente cuentas con EUROPA, aunque si lo hacen técnicamente. - Por el contrario, HISPANIA es la sociedad dominante del grupo en España y consolida cuentas con las empresas del grupo en nuestro país.

BRIDGESTONE HISPANIA, SA se opuso a la demanda, señalando que el acuerdo fue aprobado en referéndum por 1712 votos favorables, frente a 616 votos negativos, blancos y nulos, sobre un total de 2328 votos (75,53% de la plantilla), así como por 10 componentes sobre 13 del comité intercentros (76%), como no podría ser de otro modo, puesto que se alcanzó un acuerdo excelente, que redujo sustancialmente el número de despedidos, aumentó las indemnizaciones, pactó un plan de recolocación de 24 meses, en el que se alcanzaron compromisos de recolocar al 85% de los trabajadores; se pactó preferencia de reingreso; la contratación por otras empresas del grupo, así como por las contratadas de la demandada.

Defendió, por otra parte, que no hay acción frente a un acuerdo, alcanzado en el período de consultas, con la mayoría de los representantes de los trabajadores, aunque se quejó de predicar en el desierto.

Recordó que la empresa ha sufrido seis ERES suspensivos en el último año y mantuvo, que la reducción del número de afectados fue producto de la negociación, sensibilizada ante una previsión de crecimiento para el año 2013, que no se contempló al elaborar el informe técnico, pasando de 442 despedidos a 327 despedidos.



- Subrayó las importantes mejoras alcanzadas en el período de negociación y negó, por tanto, que no hubiera existido negociación efectiva, salvo por parte de ELA, quien se inhibió en todo momento durante la negociación.

Señaló, por otro lado, que los criterios de selección se pactaron durante el período de consultas, apostándose por los trabajadores con menor rendimiento, priorizándose a los trabajadores con menor antigüedad, habiéndose introducido como mejora, sobre la propuesta inicial, que no se desequilibrara la plantilla en perjuicio de las mujeres. - Defendió, que la determinación del rendimiento se hizo mediante la utilización de las fichas de seguimiento y por evaluaciones de desempeño, realizadas por los directores de planta, área y departamento, quienes no conocían para que se utilizaría dicha evaluación. - Negó, que la RLT no dispusiera de las cuentas de CORPORATION, puesto que se entregaron en la reunión de 15-11-2012.

Mantuvo, que el sector se había visto muy afectado por la recesión, que provocó un descenso acentuado de venta de vehículos. - Señaló, por otro lado, que el low cost supuso un decrecimiento de un 24% de las empresas más importantes del sector, que se han visto afectadas también por el incremento de los costes.

Señaló, que EUROPA ha reducido sus ventas en los tres primeros trimestres de 2012 en 176 MM euros; ha reducido sus ventas en 6.130.000 unidades, que ha afectado por igual a todas sus plantas y ha reducido su nivel de ocupación en un 16%.

HISPANIA ha reducido en el mismo período sus ventas en 134 MM euros; ha reducido la venta de unidades en 3.037.000 y su volumen de actividad en 15%, sin que se haya producido incremento de actividad en ninguna factoría europea.

Defendió, por consiguiente, la concurrencia de causas económicas y productivas, que justificaban sobradamente el despido.

CCOO se opuso a la demanda, haciendo suyos las alegaciones y argumentos antes dichos, si bien destacó que tenía 1147 afiliados sobre un total de 3500 trabajadores, de los que han resultado despedidos 108.

UGT se opuso a la demanda, aunque no se adhirió a las excepciones propuestas.

USO solicitó una sentencia estimatoria, al igual que BUB.

Los demandantes se opusieron a la excepción de falta de legitimación activa de los demandantes individuales, con base a lo dispuesto en el art. 17.2 LRJS, puesto que ostentan interés legítimo, dada su condición de miembros de comité de empresa.

Se opusieron, así mismo, a la falta de legitimación pasiva de CORPORATION y EUROPA, porque forman parte de un grupo de empresas a efectos laborales o patológico.

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

-No hay un Grupo patológico de empresas.

-B.Corporation no tiene presencia en Europa; Tiene todas las acciones menos una de B. Europa y ésta a su vez todas las acciones de B. Hispania.

-No tienen dirección única; No hay Confusión Patrimonial y tiene diferentes líneas de Crédito las empresas demandadas.

-B.Europa es responsable del área de neumáticos de origen.

-Los neumáticos para Motos se fabrican en Japón.

-B.Corporation no consolida cuentas con B. Hispania y tampoco con B. Europa; B. Hispania, con B. Europa sólo consolida cuentas a efectos internos.

-Las razones de la reducción de afectados viene dada porque en el informe Técnico se contempla la producción real en 2012; hay una previsión para 2013 en que figura una previsión de producción superior y atendiendo a esto se redujo el número de afectados.

-ELA en las negociaciones se limitó a leer un documento; se negaba a realizar ninguna negociación.

-El procedimiento de Selección era estandarizado, se instrumenta a través de unas fichas de seguimiento a los trabajadores de nueva incorporación.

-Se hizo la evaluación de desempeño a mediados de Septiembre 2012 participan en ello los Directores de planta de Recursos Humanos y de área éstos no conocían los motivos por los cuales se les pedía la evaluación de desempeño.



- Hay un Decrecimiento de Ventas de Turismos que afecta al equipamiento de origen.
- Las ventas en neumáticos de reposición decrece por la introducción en el mercado europeo de marcas "Low Cost " se ha reducido un 24% su peso en el mercado europeo.
- Ha habido un incremento de coste en materias primas.
- En Europa se reducen las ventas en 176 millones de Euros en los Tres primeros Trimestres de 2012.
- Esto supone la pérdida del 20% de ingresos. La venta de unidades en Europa en el mismo periodo se ha colocado en 6.130.000 unidades menos que afecta a todas las plantas.
- Esto supone una reducción de ocupación de 16 puntos de media.
- Hay un acumulado de pérdidas de Ventas de 134 millones de Euros.
- En España la reducción de Ventas por unidades es de 3.037.000.
- En España la ocupación se ha reducido en 15 puntos.
- No hay un incremento de actividad en Europa.
- ELA tiene 156 afiliados y han resultado afectados por el despido 18.

Hechos pacíficos:

-Composición del Comité Intercentros

5 de CC.OO.

5 de UGT.

1 de ELA.

1 de USO.

1 de BUB.

-ELA tiene implantación en Usansolo y Basauri.

-La Inspección de Trabajo ha validado requisitos formales de la negociación.

-B. Europa opera como Centro de coordinación de pedidos; ordena la producción de las filiales.

-Los neumáticos de reposición dependen su producción de las Ventas previsibles de cada filial y las reordena B. Europa.

-La actividad de los Centros de Basauri es de fabricación de ruedas de camiones y autobuses; Usansolo Textil; PSM agrícolas. Burgos Turismo y 4 X 4.

-Hay un almacén único en B. Hispania para Europa se envía 100% actividad de B. Hispania a B. Europa.

-B. Hispania si consolida cuentas en España respecto a las pequeñas empresas y talleres.

-B. Hispania además de reducir a 325 los afectados por las extinciones se reconoce una indemnización de 42 días de Salario con límite de 42 mensualidades toma medidas de recolocación de 6 meses, establece una preferencia por reingreso recolocación en otras fábricas y en contratas.

-Hubo un referéndum en que se ratificó el acuerdo de 3500 trabajadores, 2348 votaron de los cuales 1712 fueron votos positivos, 616 votos en contra, en blanco y nulos.

-Supone el 73,53 % de los votantes que lo ratificaron.

-En el Comité Intercentros votaron 10 de 13 miembros, el 76% del Comité.

-Hubo 6 expedientes de regulación de empleo Temporales previos.

-En el acuerdo se incorporan Bajas Voluntarias tras la negociación.

-Se retiró el Criterio de supresión de puestos suprimidos.

-No hubo un trato peyorativo respecto de las mujeres de la plantilla.

-El 15-11-12 la empresa aportó cuentas anuales B. Corporation.

-El mercado único de B. Hispania es Europa.

-CC.OO tiene 1147 afiliados de los que se ha despedido a 108.

Resultando y así se declaran, los siguientes

HECHOS PROBADOS

PRIMERO .- BRIDGESTONE HISPANIA, SA tiene como actividad la fabricación y venta de neumáticos para distintas clases de vehículos. La producción se realiza en cuatro centros de trabajo ubicados en las Comunidades Autónomas de Cantabria, País Vasco y Castilla y León y además existen delegaciones comerciales en otras siete Comunidades Autónomas. La empresa es la sociedad dominante del GRUPO BRIDGESTONE que desarrolla sus operaciones en el sector auxiliar del automóvil y consolida sus cuentas con dichas mercantiles, radicadas todas ellas en España.

A su vez, el capital social de Bridgestone Hispania pertenece en un 99,75% a BRIDGESTONE EUROPE NV/ SA, radicada en Bélgica, cuyas acciones pertenecen al 99, 9% a BRIDGESTONE CORPORATION, radicada en Japón. - No consta acreditado, que HISPANIA consolide legalmente cuentas con EUROPA, ni EUROPA con CORPORATION.

SEGUNDO .- La actividad productiva de HISPANIA se orienta exclusivamente al mercado europeo y se coordina con EUROPA, quien centraliza su actividad, tanto en el mercado del neumático de origen como en el de reposición. - Así, EUROPA centraliza los pedidos de sus filiales europeas y determina su producción, que revierte a EUROPA, quien la ordena en un almacén centralizado desde el que la distribuye a sus clientes.

TERCERO .- El sector de fabricación y comercialización de neumáticos se ha visto gravemente afectado por la recesión económica, que ha supuesto un fuerte descenso de la venta de vehículos y matriculaciones en el mercado europeo. - Por otra parte, las empresas tradicionales del sector, entre las que se encuentra BRIDGESTONE, se han visto gravemente afectadas por la competencia agresiva de las compañías de low cost, así como por el incremento de los precios de las materias primas.

CUARTO .- En el último año, HISPANIA ha desplegado seis procedimientos de suspensión de contrato, cuyas actas negociadoras, resoluciones administrativas y trabajadores afectados obran en autos y se tienen por reproducidas.

QUINTO .- El 28-07-2010 se publicó en el BOE el XXIII Convenio de HISPANIA. - En su artículo 16.d se convino lo siguiente:

" d) *Comité Intercentros: Se constituirá un Comité de Empresa Intercentros formado por un máximo de trece personas y su composición se realizará según lo previsto en el art. 63 del E.T . Sus funciones serán:*

Mantener las relaciones con la Empresa en aquellos temas que abarquen a la totalidad o a la mayor parte de los Centros afectados por este Convenio o incluso en aquellos casos en que, afectando a un solo Centro, se presuma que la decisión tomada puede tener repercusión o implicaciones en otros Centros de Trabajo, entendiendo en la solución de los problemas que a ella lleguen.

Recibir la información que periódicamente debe facilitar la Empresa sobre la marcha de la misma, en aplicación de lo dispuesto en la regulación vigente y en las materias señaladas en el art. 23.

Decidir sobre quién negocia el Convenio Colectivo de acuerdo con lo dispuesto en el art. 24 , así como designar a los representantes que formarán parte de la Comisión de Seguimiento de Planes Industriales. Esta Comisión será el órgano de control de la aplicación de dichos planes y sólo podrán pertenecer a ella representantes firmantes del Plan. El Reglamento de funcionamiento, la composición de dicha Comisión de Seguimiento y la periodicidad de las reuniones serán acordadas con la Dirección de la Empresa.

El Comité Intercentros no podrá interferir sobre acuerdos ni decisiones a tomar o ya tomados por alguno o algunos de los Centros, bien de forma colegiada por el Comité respectivo, o por decisión mayoritaria de los trabajadores del Centro, siempre que las decisiones o acuerdos adoptados no afecten a otros Centros de Trabajo, en cuyo caso corresponderá al Comité Intercentros su posible solución.

Los acuerdos tomados por el Comité Intercentros requerirán la mayoría simple.

Elegir de entre sus miembros a los Representantes de los Trabajadores en el Comité Intercentros de Seguridad y Salud según se especifica en el Capítulo X de este Convenio".

El comité intercentros actual está formado por trece miembros, de los que cinco son de CCOO; cinco de UGT y uno de ELA, USO y BUB respectivamente.

SEXTO .- Tomás , Adrian , Cristobal , Hilario , Ovidio están afiliados a ELA y ostentan la condición de miembros de comité de empresa, aunque no se ha precisado a cual de los comités de HISPANIA. - No se ha precisado tampoco la composición del comité o comités a los que pertenecen los hoy actores.



SÉPTIMO . - El 6-11-2012 HISPANIA comunicó a la Dirección General de Empleo y al comité intercentros su decisión de promover un despido colectivo, cuyo objetivo era despedir a 442 trabajadores de sus centros de Basauri, Puente San Miguel, Burgos y Úsanoslo. - Basauri se dedica a la fabricación de neumáticos de camiones y autobuses; Puente de San Miguel la fabricación de neumáticos para actividades agrícolas; Burgos a la fabricación de neumáticos para turismo y Usánsolo a la fabricación de textiles para neumáticos.

OCTAVO . - El mismo día se constituyó la comisión negociadora con los componentes del comité intercentros. - La empresa aportó la información, requerida por el art. 3 RD 1483/2012 , del modo siguiente:

- a) La especificación de las causas del despido colectivo: causas económicas y productivas.
- b) Número y clasificación profesional de los trabajadores afectados por el despido, desglosada por centro de trabajo y, en su caso, provincia y Comunidad Autónoma.
- c) Número y clasificación profesional de los trabajadores empleados habitualmente en el último año, desglosada también por centro de trabajo y, en su caso, provincia y Comunidad Autónoma.
- d) Periodo previsto para la realización de los despidos, entre el 15-12-2012 y el 15-01-2013.
- e) Criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados por los despidos: se prioriza a los trabajadores que acrediten menor capacidad y rendimiento; desaparición de puestos de trabajo sin posibilidad de recolocación; se prioriza a los trabajadores con menos antigüedad y se reservan determinados puestos estratégicos en el centro de Bilbao.

2. Memoria explicativa de las causas del despido colectivo, según lo establecido en los arts. 4 y 5, y de los restantes aspectos relacionados en este apartado, así como, en su caso, del plan de recolocación externa previsto en el art. 9.

3. Simultáneamente a la entrega de la comunicación a los representantes legales de los trabajadores, el empresario solicitará por escrito de estos la emisión del informe a que se refiere el art. 64.5.a) y b) del Estatuto de los Trabajadores .

La documentación general aportada fue la siguiente :

Memoria explicativa de las causas que motivan la adopción de la medida extintiva.

Informe técnico acreditativo de las causas que fundamentan la adopción del despido colectivo.

Plan de recolocación externa a través de empresa de recolocación autorizada al efecto, para un periodo mínimo de 6 meses.

Documentación relativa a BRIDGESTONE EUROPE NW SA

Cuentas anuales e informes de gestión de BRIDGESTONE EUROPE, NV/SA debidamente auditadas, correspondientes a los ejercicios 2010 y 2011 (versión holandesa).

Cuentas anuales e informes de gestión de BRIDGESTONE EUROPE, NV/SA debidamente auditadas, correspondientes a los ejercicios 2010 y 2011 (traducción del holandés al español)

Detalle de ventas por producto de Bridgestone Europe SA/ NV, 2012 / 2011.

Informe Deloitte ventas BRIDGESTONE EUROPE, NV/SA.

Documentación relativa al GRUPO BRIDGESTONE HISPANIA. S.A.

Cuentas anuales e informes de gestión consolidados y auditados de la sociedad dominante del GRUPO BRIDGESTONE HISPANIA, S.A., correspondientes a los ejercicios 2010 y 2011.

Cuentas provisionales a 30 de septiembre de 2012 del GRUPO BRIDGESTONE HISPANIA, S.A., debidamente firmadas por el representante de la Empresa que inicia el procedimiento.

Declaraciones trimestrales del Impuesto sobre el Valor Añadido de BRIDGESTONE HISPANIA, S.A. y de cada una de sus sociedades dependientes, correspondientes al período enero-septiembre 2011 y enero-septiembre 2012.

Balances de sumas y saldos de BRIDGESTONE HISPANIA, S.A. y de cada una de sus sociedades dependientes, correspondientes al periodo enero-septiembre 2011 y enero-septiembre 2012.

Detalle del volumen de ventas (en euros) entre BRIDGESTONE I-HISPANIA, S.A. y cada una de sus sociedades dependientes y detalle del volumen de ventas entre las mencionadas sociedades, correspondientes al periodo enero-septiembre 2011 y

enero-septiembre 2012.

Documentación relativa a BRIDGESTONE HISPANIA. S.A.

Cuentas anuales e informes de gestión de BRIDGESTONE HISPANIA, SA, debidamente auditadas, correspondientes a los ejercicios 2010 y 2011, incluyendo:

Balances de situación.

Cuentas de pérdidas y ganancias.

Estados de cambios en el patrimonio neto.

Estados de flujos de efectivos.

Memorias de los ejercicios.

Cuentas provisionales a 30 de septiembre de 2012 de BRIDGESTONE HISPANIA, S.A., debidamente firmadas por el representante de la Empresa que inicia el procedimiento.

Detalle de ventas de Bridgestone Hispania, S.A., 2012/2011.

Documentación acreditativa de los seis Expedientes de Regulación de Empleo de carácter suspensivo presentados por la Compañía, al amparo de causas productivas, y acordados finalmente con la representación legal de los trabajadores, durante el período comprendido entre diciembre de 2011 y septiembre de 2012.

NOVENO . - La comisión negociadora se reunió los días 13, 15, 19, 21 y 26 de noviembre, cruzándose propuestas y contrapropuestas entre las partes, que afectaron a todas las materias puestas sobre la mesa por la empresa, quien aportó el 15- 11-2012 las cuentas de CORPORATION.

El 5-12-2012 se alcanzó finalmente acuerdo, suscrito por los representantes de CCOO y UGT en el comité intercentros, cuyos puntos principales son los siguientes:

- Se reduce el número de afectados inicialmente propuesto, pasando de 442 a 327 afectados.
- Se establece una indemnización de 42 días de salario por año de servicio prorrateándose por meses los periodos inferiores a un año, con el límite de 42 mensualidades.
- Si el trabajador no pudiera recuperar la prestación de desempleo consumida en los anteriores ERES suspensivos, la empresa le abonara el importe correspondiente a los días en que se hubiese excedido del máximo de 180 días de prestación.
- Se ha acordado la implementación de un Plan de Recolocación externa con una duración de 24 meses, que supera el mínimo exigido legalmente, identificando a la empresa que va a llevar a cabo las medidas de recolocación.
- Entre las medidas sociales de acompañamiento se ha acordado la preferencia de reingreso en la empresa en el caso de vacantes de su mismo grupo profesional.

Dicho acuerdo fue sometido a referéndum entre todos los trabajadores de la empresa, en el que participaron 2328 de los 3500 trabajadores, de los que 1712 votaron a favor y 610 en contra, o bien votaron nulo o en blanco.

DÉCIMO . - El 10-12-2012 la empresa demandada notificó a la Autoridad laboral la conclusión del período de consultas con acuerdo.

UNDÉCIMO . - La selección de trabajadores afectados se ha realizado por la empresa, quien ha utilizado, a estos efectos, las fichas personales de todos sus trabajadores, así como una evaluación de desempeño, efectuada en el mes de septiembre por los directores de planta y área, auxiliados, a estos efectos, por los jefes de departamento, quienes son los responsables directos del rendimiento de sus subordinados y desconocían el objetivo del citado proceso de evaluación del desempeño.

DÉCIMO SEGUNDO . - El 13-12-2012 la empresa demandada notificó a los trabajadores la decisión extintiva. - De los 1147 afiliados a CCOO, 108 fueron afectados por el despido.

DÉCIMO TERCERO . - La empresa demandada ha colocado a 8 despedidos de Burgos; 6 de Puente de San Miguel y 13 de Bilbao en las contratas que le prestan servicios.

DÉCIMO CUARTO . - EUROPA ha disminuido su volumen de ingresos en los tres primeros trimestres de 2012 respecto a los del año 2011 en millones de euros del modo siguiente:

2011: 11.994.457; 10.173.706 y 11.807.027, lo que hace un total de 33.975.190.

2012: 9.086.367; 9.069.987 y 9.688.279, lo que suma 27.844.903, equivalente a una disminución del 18,04%.



Su volumen de ventas en los tres primeros meses de 2012 se redujo en 6.110.287 unidades respecto a los tres primeros trimestres del año anterior y su actividad se redujo en el período reiterado un 10% en el primer trimestre; un 20, 5% en el segundo y un 11% en el tercero.

HISPANIA ha reducido sus ingresos en el período reiterado del modo siguiente:

2011: 5.722.000; 5.516.000 y 4.835.000, lo que totaliza unos ingresos de 16.073.000.

2012: 4.749.000; 4.162.000 y 4.125.000, lo que suma 13.036.000, equivalente a una reducción del 18, 90%.

En el período citado se redujeron sus ventas en 3.037.000 unidades y ha reducido su producción en 18, 46% en el primer trimestre de 2012; en 34, 7% en el segundo y en 18, 42% en el tercero.

DÉCIMO QUINTO . - El resultado consolidado del grupo en 2011 fue positivo por importe de 11.447.000 euros. - Los resultados provisionales a septiembre de 2012 ascendieron a 8.674.216 euros.

DÉCIMO SEXTO . - El 4-03-2013 EUROPA cerró su centro de trabajo en Bari (Italia).

Se han cumplido las previsiones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

a. - El primero del informe de la Inspección de Trabajo, que obra en la parte primera del expediente administrativo, que describe la actividad de HISPANIA, su condición de empresa dominante del Grupo BRIDGESTONE en España, así como la composición de su capital social y el de EUROPA. - Se subraya que no consta acreditado, que HISPANIA consolide cuentas con Europa y esta con CORPORATION, porque nadie practicó prueba al respecto, aunque CORPORATION admitió que EUROPA consolidaba cuentas técnicamente con HISPANIA, aunque no estaba obligada legalmente, aunque no precisó que concurrieran las circunstancias exigidas, para la no consolidación de cuentas entre sociedad obligada a consolidar conforme a la legislación española cuando la sociedad dominante se rige por la legislación de otro Estado miembros, contenidas en el art. 43.2 C. Co ., aunque también es cierto, que no se reclamó tampoco por la parte demandante.

b. - El segundo no fue combatido, reputándose conforme, a tenor con lo dispuesto en el art. 87.1 LRJS .

c. - El tercero de los informes técnicos, que obran en las descripciones 53, 145 y 144 de autos, que fueron ratificadas por sus autores en el acto del juicio, siendo notorio, por otra parte, el desplome en el mercado europeo y nacional de la venta de vehículos.

d. - El cuarto del documento 32 de HISPANIA (descripción 67 de autos), que fue reconocido de contrario y documenta los ERES citados.

e. - El quinto del BOE citado. - La composición del comité intercentros no fue controvertida.

f. - El sexto tampoco fue combatido por ninguno de los litigantes. - Resaltamos que no consta acreditado a qué comité pertenecen, porque no lo reflejaron en su demanda.

g. - Los hechos séptimo y octavo de los documentos 1 a 30 de HISPANIA (descripciones 38 a 65 de autos), que fueron reconocidas de contrario, salvo el documento 22 (descripción 57), que contiene el listado de ventas de la mercantil y que se aportó efectivamente al iniciarse el período de consultas.

h. - El noveno de las actas del período de consultas, que obran como documentos 33 de autos (descripciones 68 a 70 de autos), que fue reconocido de contrario. - Dichos documentos contienen el acta constituyente, las que documentan el período negociador y el acta final, junto con el plan de recolocación. - El resultado del referéndum no fue combatido.

i. - El décimo de la notificación citada, que obra como documento 33 de HISPANIA (descripción 68 de autos), que fue reconocido de contrario.

j. - El undécimo de la declaración testifical de don Juan María , director de recursos humanos de HISPANIA, quien lo manifestó de ese modo.



k. - El duodécimo de las notificaciones citadas, que obran como documento 2 de los demandantes (descripción 24 de autos), que no fue impugnado por los demandados. - El número de trabajadores afiliados a CCOO, que resultaron finalmente despedidos, es pacífico.

l. - El décimo tercero es también pacífico.

m. - El décimo cuarto de los informes técnicos, que obran como descripciones 53, 145 y 144 de autos, que fueron ratificados por sus autores y no fueron impugnados por los demandantes.

n. - El décimo quinto de las cuentas auditadas de HISPANIA de 2011 y las cuentas provisionales de 2012, que obran como documentos 29 y 30 de dicha mercantil (descripciones 64 y 65 de autos), que fueron reconocidas de contrario.

o. - El décimo sexto de los documentos, aportados por las empresas en el acto del juicio, que fueron reconocidos de contrario.

TERCERO . - Las empresas demandadas y CCOO excepcionaron falta de legitimación activa de los demandantes individuales, oponiéndose estos, porque ostentan la condición de representantes de los trabajadores.

El art. 124.1 LRJS dispone que la decisión empresarial podrá impugnarse por los representantes legales de los trabajadores a través del proceso previsto en los apartados siguientes, precisando a continuación que, cuando la impugnación sea formulada por los representantes sindicales, éstos deberán tener implantación suficiente en el ámbito del despido colectivo. - Como es sabido, los representantes legales de los trabajadores pueden ser unitarios o sindicales: Los representantes unitarios pueden ser delegados de personal, cuyas competencias se ejercen mancomunadamente, a tenor con lo dispuesto en el art. 62.2 ET , o comités de empresa, cuyas competencias judiciales o administrativas, en todo lo relativo al ámbito de sus competencias, debe ejercerse por decisión mayoritaria de sus miembros, conforme dispone el art. 65.1 ET .

Parece claro, por tanto, que la legitimación activa de los representantes unitarios para la impugnación del despido colectivo solo puede ejercerse mancomunadamente por los delegados, cuando esa sea la representación en la empresa, o por la mayoría del comité de empresa, cuando sea ese el órgano unitario en la empresa. - Dicha conclusión excluye la posibilidad de que representantes unitarios puedan ejercer dicha acción, por el mero hecho de ostentar dicha condición, salvo que acrediten las mayorías citadas.

Por consiguiente, probado que los cinco demandantes individuales, afiliados a ELA, ostentan la condición de componentes de comités de empresa, aunque no se ha acreditado exactamente de qué comité o comités de la empresa demandada, sin que se haya probado que su iniciativa contara con la mayoría del comité o comités, debemos estimar inexorablemente la excepción de falta de legitimación activa, porque los representantes unitarios no están legitimados para impugnar individual o pluralmente el despido colectivo conforme a lo dispuesto en el art. 124.1 LRJS .

CUARTO . - CORPORATION, HISPANIA y CCOO excepcionaron falta de legitimación pasiva "ad causam" de CORPORATION e HISPANIA, oponiéndose los demandantes, quienes defendieron en todo momento que las tres mercantiles codemandadas constituirían un grupo de empresa a efectos laborales o patológico, por cuanto concurrían todas las notas exigidas por la jurisprudencia para llegar a dicha conclusión.

La juridificación y normalización de la empresa, especialmente las empresas de estructura compleja, como son los grupos de empresa, es una de las tareas más arduas para la ciencia jurídica, como viene defendiendo la mejor doctrina (Monereo Pérez). - En efecto, el grupo de empresas se configura como un agrupamiento de empresas jurídicamente distintas, pero sujetas a una dirección unitaria, que permite identificar un fenómeno de centralización efectiva de las decisiones en la empresa dominante, que se ejecutan de modo descentralizado y flexible por las demás empresas del grupo.

El grupo de empresas, llamado también empresa de grupo, porque realza el fenómeno de una unidad empresarial con pluralidad de empresarios, no ha sido integrada de modo unitario en nuestro ordenamiento jurídico, puesto que no le ha otorgado un régimen jurídico mínimamente homogéneo. - Es así, aunque el art. 42 del Código de Comercio defina la concurrencia de grupo de empresas cuando una sociedad ostente o pueda ostentar, directa o indirectamente, el control sobre otra u otras, de modo similar a la definición, contenida en el art. 2.1.b de la Directiva 2009/1992, de 30 de junio , que describe funcionalmente al grupo de empresas como aquel complejo empresarial grupal o asociativo formado por una "empresa que ejerce control y las empresas controladas", por cuanto no existe hasta el presente un régimen jurídico capaz de institucionalizar de modo unitario a la empresa con estructura de grupo.

De hecho, la jurisprudencia laboral, al estudiar los grupos de empresa en las relaciones laborales, se ha centrado esencialmente en deslindar las fronteras entre los grupos de empresa mercantiles no patológicos,



en cuyo caso cada empresa del grupo responde diferenciadamente de sus responsabilidades y los grupos de empresa laborales o patológicos, relacionados con la concurrencia de fraude de ley, cuyas empresas responden solidariamente de las responsabilidades asumidas formalmente por cualquiera de ellas, al entenderse que el empresario real es el grupo en su conjunto. - Así, la sentencia del Tribunal Supremo de 22-10-2012, rec. 351/2012, ha sintetizado las diferencias entre una y otra modalidad de grupos de empresa, del modo siguiente:

"La cuestión ha sido abordada por esta Sala en numerosas sentencias en las que viene manteniendo una constante doctrina. Así, en la sentencia de 8 de junio de 2005, recurso 150/04 EDJ2005/108948, establece: "En el marco de la responsabilidad compartida por los integrantes del grupo, en la aludida sentencia, en la de 21 de diciembre de 2000 (recurso 4383/99) EDJ2000/55084 y otras posteriores, hemos declarado que para extender la responsabilidad no basta la concurrencia de que dos o más empresas pertenezcan al mismo grupo, para derivar de ello, sin más, una responsabilidad solidaria, sino que es necesaria la concurrencia de otros elementos adicionales, como la confusión de plantillas; la confusión de patrimonios sociales; la apariencia externa de unidad empresarial y la dirección unitaria de varias entidades empresariales; por consiguiente, los componentes del grupo tienen, en principio un ámbito de responsabilidad propio, como personas jurídicas independientes que son.

En síntesis, la unidad real del grupo como ente empresarial único requiere: unidad de actividades; trasvase de fondos y cesiones inmobiliarias; movilidad de los trabajadores en el seno del grupo; estrategia unificadora y prestaciones laborales indiferenciadas, es decir, que los trabajadores realicen su prestación de modo simultáneo e indiferenciado en varias sociedades del grupo".

Por su parte la sentencia de 3 de noviembre de 2005, recurso 3400/04 EDJ2005/230448 señala: "Es doctrina jurisprudencial reiterada de esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo que el grupo de empresas a efectos laborales no es un concepto de extensión equivalente al grupo de sociedades del Derecho Mercantil. El reconocimiento del grupo de empresas en el ordenamiento laboral, cuyos efectos se manifiestan sobre todo en la comunicación de responsabilidades entre las empresas del grupo, exige la presencia de una serie de factores atinentes a la organización de trabajo; y estos factores, sistematizados en la sentencia de 3 de mayo de 1990 EDJ1990/4657 y en otras varias posteriores como la de 29 de mayo de 1995 EDJ1995/3429, la de 26 de enero de 1998 EDJ1998/680 y la de 26 de diciembre de 2001 EDJ2001/80499, configuran un campo de aplicación normalmente más restringido que el del grupo de sociedades. En concreto, estos factores específicos del grupo de empresas en el ordenamiento laboral consisten en la existencia de un funcionamiento integrado de la organización de trabajo, o en la prestación de trabajo indistinta o común a las empresas del grupo, o en la búsqueda artificiosa de dispersión o elusión de responsabilidades laborales.

En consecuencia, de acuerdo con la propia doctrina jurisprudencial, la mera presencia de administradores o accionistas comunes (STS 21-12-2000, rec. 4383/1999 ; STS 26-12-2001, rec. 139/2001), o de una dirección comercial común (STS 30-4-1999, rec. 4003/1998 EDJ1999/13962), o de sociedades participadas entre sí (STS 20-1-2003, rec. 1524/2002 EDJ2003/258244) no es bastante para el reconocimiento del grupo de empresas a efectos laborales. Esta doctrina ha sido reiterada últimamente en la sentencia de 8 de junio de 2005 EDJ2005/108948 ".

En consecuencia el mero hecho, recogido en el hecho probado sexto de la sentencia de instancia, de que tanto la empresa Solyplas S.L. como la empresa Soleras y Pavimentos Yocamar S.L. sean sociedades mercantiles en que es socio y administrador D. Adolfo y que Grupo Cabrero sea la denominación o nombre comercial en las que participa Adolfo, no supone que se trate de un grupo de empresas. En efecto, no hay un solo dato en dicha sentencia del que resulte que se produce un funcionamiento integrado de la organización de trabajo o prestación de trabajo indistinta o común a las empresas del grupo, o búsqueda artificiosa de dispersión, o elusión de responsabilidades laborales, por lo que procede la estimación del recurso formulado".

Parece claro, por tanto, que los grupos de empresa mercantiles no responden de las responsabilidades de sus empresas partícipes, aunque las mismas se originen completamente en decisiones tomadas por la empresa dominante. - Por el contrario, los grupos de empresa a efectos laborales o patológicos responden solidariamente de las responsabilidades de cada una de las empresas del grupo, porque el empresario real es la empresa en su conjunto.

En dichos supuestos, como defendimos, en SAN 25-02-2013, proced. 324/2012, en la que ELA fue también demandante, apoyándonos en múltiple doctrina judicial, por todas STSJ Madrid 25-06-2012, proced. 21/2012 y SAN 26-07-2012, proced. 124/2012, que la información y negociación del período de consultas debe realizarse por el grupo como tal, por cuanto el grupo a efectos laborales o patológico constituye un fraude de ley, cuyo objetivo es simular mediante la interposición artificiosa de varias mercantiles, al empresario real, que es el grupo como tal.



QUINTO . - Debemos despejar, a continuación, si CORPORATION, EUROPA e HISPANIA constituyen un grupo a efectos laborales, como predicen los demandantes, o no concurre dicha condición, a lo que anticipamos una respuesta negativa.

Nuestra respuesta ha de ser necesariamente negativa, aunque se haya probado que CORPORATION ostenta el 99,9% de las acciones de EUROPA y esta el 99,75% de las acciones de HISPANIA, porque el control de unas sociedades mercantiles por otra u otras acredita la concurrencia de un grupo mercantil, pero dicha circunstancia no permite concluir que se trate de un grupo patológico o fraudulento, cuyo objetivo es simular la personalidad del empresario real, por todas STS 25-06-2009, rec. 57/2008 . - No cabe concluir tampoco la concurrencia de un grupo de empresas patológico, aunque se haya demostrado que EUROPA coordina y centraliza la actividad fabril y comercial del GRUPO BRIDGESTONE en España, cuya sociedad cabecera es HISPANIA, dedicado exclusivamente al mercado europeo, porque la coordinación y centralización de actividades de las empresas de un grupo son típicas de dicha figura empresarial, en la que coinciden al tiempo mecanismos de centralización y descentralización entre las empresas del grupo, en la búsqueda de la mayor eficiencia, centralizándose las funciones, que promocionan la mejor dirección del grupo en su conjunto y descentralizándose aquellas que potencian su actividad, mediante la división racional del trabajo entre las empresas que lo componen.

Por lo demás, la coordinación y centralización desde EUROPA de la actividad de HISPANIA acreditarían, en el mejor de los casos, la unidad de dirección entre EUROPA e HISPANIA, pero no permite concluir, de ningún modo, que exista también unidad de dirección con CORPORATION, que es una multinacional japonesa, dedicada a múltiples actividades industriales y comerciales, entre las que está la fabricación y comercialización de neumáticos, por cuanto no se ha probado por los demandantes, quienes cargaban con la prueba, a tenor con lo dispuesto en el art. 217.2 LEC , que dicha mercantil haya actuado como tal en España, ni que existan saldos acreedores y deudores con las demás mercantiles codemandadas. - Decimos - en el mejor de los casos - porque no se ha probado tampoco, que responsables de EUROPA dirijan propiamente al grupo español, quien tiene sus propios órganos directivos, sin que pueda presumirse mecánicamente la dirección unitaria de HISPANIA porque coordine y centralice las actividades de fabricación y comercialización de neumáticos en toda Europa, porque la necesidad de coordinación y centralización demuestran por si mismas la división del trabajo entre las empresas del grupo.

Por lo demás, los demandantes no han probado, de ninguna manera, la confusión patrimonial entre las tres mercantiles codemandadas, especialmente con CORPORATION, puesto que no han acreditado, siquiera, que dicha mercantil consolide con EUROPA y aun menos con HISPANIA, probándose únicamente, porque se admitió pacíficamente por las demandadas, que HISPANIA consolida técnicamente con EUROPA, aunque no legalmente. - Es más, aunque se hubiera probado la consolidación de cuentas entre las tres mercantiles, no podríamos tener por probada la confusión patrimonial entre ellas, puesto que la consolidación es un técnica contable, exigida a las empresas que reúnen las condiciones exigidas por el art. 42 del Código de Comercio , pero no constituye indicio alguno de confusión patrimonial entre ellas, como no podría ser de otro modo, porque la obligación de formular las cuentas anuales y el informe de gestión consolidado no exime a las sociedades integrantes del grupo de formular sus propias cuentas y el informe de gestión correspondiente, conforme a su régimen específico (art. 42.2 C.Co .).

Los demandantes admitieron pacíficamente que no se produce circulación de trabajadores entre las mercantiles codemandadas, no habiendo probado, siquiera, que directivos o mandos de EUROPA o CORPORATION hayan intervenido en la actividad de HISPANIA, lo que nos obliga a admitir, que ni CORPORATION, ni EUROPA, fueron nunca empleadores de los trabajadores de HISPANIA, por lo que les absolvemos de los pedimentos de la demanda.

SEXTO . - Los demandantes denunciaron que la empresa ha incumplido lo dispuesto en el art. 3 RD 1483/2012, de 29 de octubre , porque el criterio de selección principal de despedidos, basado en el rendimiento, no es objetivo, no pudiendo utilizarse, por consiguiente, para seleccionar a los trabajadores despedidos.

La Sala no comparte en absoluto dicha tesis, puesto que el rendimiento aquí examinado no se contempla en términos patológicos, subsumibles en la causa de despido disciplinario regulada en el art. 54.2.e ET , sino como herramienta para seleccionar a los trabajadores, cuya capacidad y productividad sea menor que las de la mayoría, lo que constituye, a nuestro juicio, un medidor razonable y objetivo, que se cohonesto plenamente con el objetivo propuesto: mejorar la competitividad y productividad de la empresa.

Consideramos, por tanto, que el criterio de selección, propuesto por la empresa y asumido con correcciones por la mayoría sindical, quien impuso que no se tomaran en consideración determinados supuestos de desaparición de puestos de trabajo y aseguró que el despido no desequilibrara las plantillas en perjuicio de las trabajadoras, es razonable y objetivo, puesto que permite mantener en plantilla a los trabajadores más

productivos, lo que constituye un bien en su mismo para una empresa, cuya actividad se ha reducido de manera alarmante en el último año y le permitirá acometer con mucha más eficiencia los nuevos avatares del mercado con una plantilla más reducida, pero más productiva globalmente.

Cuestión distinta es, que en la ejecución de los despidos que, no se olvide, es potestad de la empresa (art. 51.4 ET), se produzcan disfunciones, porque despida a trabajadores más productivos que otros, lo que deberá hacerse valer en los correspondientes procedimientos individuales. - La tesis contraria, según la cual debería negociarse con el comité intercentros qué trabajadores son menos productivos, desnaturalizaría las potestades empresariales en el despido colectivo y provocaría una indeseable corresponsabilización sindical en unos despidos, que los sindicatos no tienen por qué asumir, porque no son ellos los que despiden, sino la empresa.

Por lo demás, se ha probado que la empresa ha utilizado las fichas de los trabajadores y se ha auxiliado de una evaluación del desempeño, realizada con anterioridad a la ejecución de la medida, lo que permite descartar que se haya utilizado de modo desmedido o irracional, siendo significativo, a nuestro juicio, que se haya despedido a un gran número de trabajadores afiliados a CCOO, que es uno de los sindicatos firmantes del acuerdo.

SÉPTIMO . - Los actores denuncian, por otro lado, que la empresa incumplió los requisitos formales, requeridos por el art. 5 RD 1483/2012, de 29 de octubre , porque no aportó los informes técnicos, en los que apoya la causa productiva, lo que es manifiestamente incierto, como se desprende de la simple lectura del hecho probado octavo, donde luce claramente que la empresa aportó los informes técnicos requeridos por el artículo antes citado, no limitándose a informar sobre la situación productiva de HISPANIA, ya que informaron también sobre EUROPA. - Defendieron, a continuación, que los informes técnicos no contemplan al grupo de empresas como tal, reiterando que se trata de grupo de empresas patológico, sobre lo que ya nos hemos manifestado.

OCTAVO . - Los demandantes denuncian también que la empresa no negoció de buena fe, sin que podamos compartir dicha denuncia, porque se ha probado que la empresa aportó toda la documentación exigida por el art. 51.2 ET , en relación con los arts. 3 , 4 y 5 RD 1483/2012, de 29 de octubre , no limitándose a aportar las cuentas de HISPANIA, sino que aportó con la máxima transparencia, desde el inicio del período de consultas, las de EUROPA y desde el 15-11-2012, las de CORPORATION, aunque no estaba obligada a hacerlo, lo que permitió a la RLT elaborar, con conocimiento de causa, las propuestas, que estimó oportunas, para alcanzar los objetivos del período de consultas. - Se ha probado, que durante el período de consultas la RLT realizó contrapropuestas, que fueron contestadas puntualmente por la empresa demandada, acreditando, de este modo, los cánones de calidad, exigidos por la jurisprudencia y por la doctrina judicial, por todas STS 30-06-2011 ; STSJ Asturias 2-07-2010 y SAN 21-11-2012, proced. 167/2012 . - Finalmente, se alcanzó un acuerdo, que la Sala no duda en considerar ejemplar, puesto que se consiguió reducir sustancialmente el número de despidos, que pasaron a 327 sobre los 442 iniciales, se pactaron indemnizaciones sorprendentes para los tiempos que corren y se instrumentó un plan de recolocación de alta calidad, junto con medidas de prioridad en la contratación, que permitirán recuperar el trabajo a los despidos, si la empresa recompone su actual crisis productiva, como ya ha sucedido con los contratados por las empresas contratistas, lo que nos permite concluir que se negoció de buena fe y además con éxito en lo que se refiere a las finalidades del período de consultas, puesto que se redujo claramente el número de afectados y se alivió considerablemente la suerte de estos.

NOVENO . - Los demandantes defienden finalmente que no concurren las causas, apoyándose esencialmente en la concurrencia de grupo de empresas patológico, a lo que ya hemos dado respuesta.

Mantienen, en todo caso, que no concurre causa económica, puesto que las empresas demandadas han tenido resultados positivos en los ejercicios 2010 y 2011 y también en las cuentas provisionales de 2012, defendiendo, por otra parte, que la reducción de ventas en HISPANIA constituye una maniobra de un grupo transnacional, que pretende localizar la producción en lugares en los que el coste salarial es inferior. - Denuncian finalmente que la medida es absolutamente irrazonable y desproporcionada.

En SAN 21-11-2012, proced. 167/2012 , estudiamos la nueva regulación del art. 51.1 ET , centrándonos precisamente en la concurrencia de causas económicas y productivas, alcanzando las conclusiones siguientes:

"El art. 51.1 ET 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, subrayando, a continuación, que se entenderá en todo caso como disminución persistente de su nivel de ingresos si durante tres trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior. - El mismo precepto dispone que concurrirán causas productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de productos o servicios que la empresa pretenda colocar en el mercado.



Como vemos, han desaparecido las justificaciones finalistas de la regulación precedente, que obligaban a la empresa a demostrar la razonabilidad de la decisión extintiva para preservar su posición competitiva en el mercado, cuando la causa era económica, o contribuir a 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, cuando la causa era técnica, organizativa o de producción.

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" .

La necesaria adecuación entre las causas del despido objetivo y la medida tomada, que obligará a utilizar técnicas de ponderación basadas en la razonabilidad y proporcionalidad de la medida, se refuerza significativamente en los arts. 22.3 y 24.4 del RD 1362/2012, de 17 de septiembre , por el que se regula la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, donde precisa que la comisión como tal, o el arbitro nombrado por esta, deberán pronunciarse, en primer término, sobre la concurrencia de causa y después sobre



su adecuación en relación con la causa alegada y sus efectos sobre los trabajadores afectados, cuya aplicación analógica para el control judicial de los despidos colectivos es manifiesta.

DÉCIMO . - Debemos precisar, a continuación, si HISPANIA acreditó la concurrencia de causas económicas y productivas y de ser así, si la medida tomada es adecuada al fin propuesto, lo que nos exigirá ponderar si los hechos acreditados justifican la decisión extintiva colectiva.

Los controles citados son consustanciales al procedimiento de impugnación de convenio colectivo, regulado en el art. 124 LRJS , cuya demanda ha de fundarse en los motivos siguientes:

" a) *Que no concurre la causa legal indicada en la comunicación escrita.*

b) *Que no se ha realizado el período de consultas o entregado la documentación prevista en el art. 51.2 del Estatuto de los Trabajadores o no se ha respetado el procedimiento establecido en el art. 51.7 del mismo texto legal .*

c) *Que la decisión extintiva se ha adoptado con fraude, dolo, coacción o abuso de derecho.*

d) *Que la decisión extintiva se ha efectuado vulnerando derechos fundamentales y libertades públicas.*

En ningún caso podrán ser objeto de este proceso las pretensiones relativas a la inaplicación de las reglas de prioridad de permanencia previstas legal o convencionalmente o establecidas en el acuerdo adoptado en el período de consultas. Tales pretensiones se plantearán a través del procedimiento individual al que se refiere el apartado 11 del presente artículo" .

El hecho de que el período de consultas haya concluido con acuerdo, como sucede aquí, no comporta en absoluto, que no quepa su impugnación, como se deduce inexorablemente de lo dispuesto en el art. 124.4, donde se precisa que en caso de que el período de consultas regulado en el art. 51 del Estatuto de los Trabajadores hubiera finalizado con acuerdo, también deberá demandarse a los firmantes del mismo. - Se impone, por consiguiente, entrar a conocer del fondo del asunto, por lo que no podemos compartir la queja de HISPANIA, según la cual el acuerdo bloqueaba por sí mismo la impugnación del despido colectivo, tratándose efectivamente de una prédica baldía por parte de dicha mercantil.

La causa económica, anterior a las últimas reformas laborales, se identificaba necesariamente con la concurrencia de pérdidas actualizadas en la empresa, por todas TS 24-04-1996; 23-04-1997; 27-02-98; TS 15-10-03, RJ 2004\4093; 11-06-08, RJ 2008\, mientras que la causa productiva podía concurrir sin que la empresa arrojara pérdidas, porque sus finalidades eran distintas, por todas TS 31-05-06, RJ 3971; 23-01-08, RJ 2552 y 31-01-08, RJ 1899.

La versión vigente del art. 51.1 ET considera situación económica negativa, además de las pérdidas actualizadas, a las pérdidas previsibles y a la disminución persistente de su nivel de ingresos ordinarios o ventas, entendiéndose que la disminución es persistente cuando tres trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al del año precedente. - Parece claro, por tanto, que la ley considera situación económica negativa a supuestos en los que no se han actualizado las pérdidas.

Así pues, probado que HISPANIA ha reducido sus ingresos en los tres primeros trimestres de 2012 del modo siguiente:

2011: 5.722.000; 5.516.000 y 4.835.000, lo que totaliza unos ingresos de 16.073.000.

2012: 4.749.000; 4.162.000 y 4.125.000, lo que suma 13.036.000, equivalente a una reducción del 18, 90%.

Por consiguiente, probada la reducción de ingresos en los tres primeros trimestres de 2012 con respecto a los tres primeros trimestres de 2011, debemos concluir necesariamente, que dicha mercantil se encuentra en situación económica negativa, aunque sea cierto que sus resultados en el período 2010-2012 arrojen beneficios, puesto que la reducción de ingresos tan sustancial socavará inexorablemente sus resultados, si no se toman las medidas adecuadas.

El art. 51.1 ET considera que concurren causas productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado. - Así pues, probado, que en los tres primeros trimestres de 2012 se redujeron las ventas de HISPANIA en 3.037.000 unidades y su producción en 18, 46% en el primer trimestre de 2012; en 34, 7% en el segundo y en 18, 42% en el tercero, debemos concluir también que concurre causa productiva, por cuanto la empresa coloca muchos menos productos en el mercado respecto al año anterior, lo que le obliga necesariamente a reducir su producción.

Se ha probado, por otra parte, que EUROPA ha reducido sus ventas en todos sus centros de trabajo en los tres primeros trimestres de 2012, del modo siguiente:



2011: 11.994.457; 10.173.706 y 11.807.027, lo que hace un total de 33.975.190.

2012: 9.086.367; 9.069.987 y 9.688.279, lo que suma 27.844.903, equivalente a una disminución del 18,04%.

Dicha disminución del volumen de ingresos de esa mercantil acredita, del mismo modo, que se encuentra en situación económica negativa, aunque sus resultados arrojen también beneficios. - Su volumen de ventas en los tres primeros meses de 2012 se redujo en 6.110.287 unidades respecto a los tres primeros trimestres del año anterior y su actividad se redujo en el período reiterado un 10% en el primer trimestre; un 20,5% en el segundo y un 11% en el tercero, con lo que también concurre causa productiva, siendo revelador, que haya cerrado su centro en Bari (Italia) el 4-03-2013, lo cual constituye una medida mucho más radical que las tomadas en España.

Acreditada la concurrencia de causas económicas y productivas en HISPANIA, debemos definir, a continuación, si las circunstancias acreditadas en la empresa se adecuan razonable y proporcionalmente con las extinciones decididas por la empresa demandada y nuestra respuesta es necesariamente positiva. - Nuestra respuesta es positiva, porque la reducción de ingresos y ventas en la empresa demandada, le ha obligado a reducir su actividad en los porcentajes reflejados en el hecho probado décimo cuarto, haciendo insostenible el mantenimiento de una plantilla, planificada para un volumen de actividad muy superior y justifica sobradamente, a nuestro juicio, la extinción de 327 puestos de trabajo sobre una plantilla de 3500 trabajadores, que es un porcentaje muy inferior al descenso de actividad en la empresa y le permitirá acometer los nuevos requerimientos del mercado con una plantilla más productiva y ajustada a la realidad económica.

Por lo demás, las condiciones de salida de estos trabajadores son las mejores posibles, muy por encima de la mayoría de despidos colectivos, habiéndose pactado, por otra parte, un sistema de recolocación con buenas expectativas para alcanzar sus fines, conviniéndose, caso de recuperación de la actividad de la demandada, una prioridad para ser nuevamente contratados.

Desestimamos, por tanto, la demanda de conflicto colectivo, promovida por ELA.

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

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

FALLAMOS

En la demanda de impugnación de despido colectivo, promovida por ELA y D. Tomás , D. Adrian , D. Cristobal , D. Hilario , D. Ovidio , estimamos la falta de legitimación activa de los demandantes individuales.

Desestimamos la demanda antes dicha y absolvemos a BRIDGESTONE HISPANIA, S.A., BRIDGESTONE EUROPA, S.A., BRIDGESTONE CORPORATION, S.A., miembros del sindicato UGT: Juan Ramón , Camilo , Franco , Marcos , Jose Manuel , miembros del sindicato CCOO: Amador , Eladio , Íñigo , Remigio , Luis Enrique , SINDICATO UGT, SINDICATO CCOO, SINDICATO BUB y SINDICATO USO.

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

Al tiempo de preparar ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el Recurso de Casación, el recurrente, si no goza del beneficio de Justicia gratuita, deberá acreditar haber hecho el depósito de 600 euros previsto en el art. 229.1.b de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , en la cuenta corriente que la Sala tiene abierta en Banesto, Sucursal de la calle Barquillo 49, con el nº 2419 0000 000381 12.

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



el modelo 696 de autoliquidación, y el modelo 695 de solicitud de devolución por solución extrajudicial del litigio y por acumulación de procesos, de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social y se determinan el lugar, forma, plazos y los procedimientos de presentación, norma reglamentaria en vigor desde el 17 de diciembre de 2012, en el bien entendido de que, caso de no acompañar dicho justificante, no se dará curso al escrito de interposición del recurso hasta que se subsane la omisión producida, debiendo ser requeridos formalmente por el Secretario Judicial para su aportación

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

Así por nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ