



Roj: **STSJ AND 14746/2013 - ECLI:ES:TSJAND:2013:14746**

Id Cendoj: **41091340012013102637**

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

Sede: **Sevilla**

Sección: **1**

Fecha: **23/05/2013**

Nº de Recurso: **29/2012**

Nº de Resolución: **1585/2013**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MARIA ELENA DIAZ ALONSO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

U INSTANCIA 29/12 Y 30/12 (ACUMULADOS) (S) Sentencia nº 1585/2013

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA

SALA DE LO SOCIAL

SEVILLA

ILTMOS. SRES.:

DOÑA MARÍA ELENA DÍAZ ALONSO, PRESIDENTE

DOÑA MARÍA GRACIA MARTÍNEZ CAMARASA

DON JOSÉ JOAQUÍN PÉREZ BENEYTO ABAD

En Sevilla, a veintitrés de mayo de dos mil trece.

La Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, compuesta por los lltmos. Sres. Magistrados citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY, ha dictado la siguiente

SENTENCIA NÚMERO 1585/2013

En los autos de esta Sala que corresponde al proceso en Unica Instancia, con el que se ha formado el rollo 29/12 y 30/12 (acumulados), ha sido ponente la lltma Srª Magistrada DOÑA MARÍA ELENA DÍAZ ALONSO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 5 de Diciembre de 2.012 se interpuso demanda por D. Nazario , Presidente del Comité de Empresa, Dª. Sara y D. Luis Manuel , miembros del mismo Comité, como representantes de los trabajadores contra la empresa "Sevilla Global S.A.", en la que impugnaban el **despido colectivo** de 43 trabajadores producido el día 13 de noviembre de 2.012 solicitando la nulidad de la decisión extintiva por irregularidades en el proceso de consultas o subsidiariamente que se declare no ajustada a Derecho la decisión adoptada.

SEGUNDO.- El día 10 de diciembre de 2.012, se presentó demanda impugnatoria del mismo **despido colectivo** por el Secretario General de la Sección Sindical de CC.OO. en la empresa y Delegado Sindical, que fue acumulado al proceso anterior por auto de fecha 22 de enero de 2.013.

TERCERO.- Por Decreto de la Secretaría de la Sala de fecha 20 de febrero de 2.013, se admitió a trámite la demanda designándose Magistrada Ponente a la lltma. Sra. Dª. MARÍA ELENA DÍAZ ALONSO, señalándose la celebración de los actos de juicio para el día 4 de abril de 2.013.

CUARTO.- En las demandas acumuladas se solicitaron diversas pruebas que fueron admitidas en parte por el auto de fecha 20 de febrero de 2.013, que fue recurrido en reposición los demandantes, solicitando la admisión



de las pruebas denegadas, recurso que fue estimado parcialmente por auto de fecha 21 de marzo de 2.013, señalándose nuevamente el acto del juicio para el día 9 de mayo de 2.013 a las 10:30 horas.

QUINTO.- Celebrado el acto del juicio los demandantes se ratificaron en su demanda, oponiéndose el Excmo. Ayuntamiento de Sevilla y la empresa "Sevilla Global S.A." a la estimación de la misma, proponiendo la prueba que fue admitida y practicada con el resultado que obra en el soporte videográfico, concediendo a las partes un plazo de 3 días para que formularan sus conclusiones por escrito, vista la complejidad de la prueba, lo que han efectuado en el plazo legal.

SEXTO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado requisitos legales a excepción de los plazos para dictar sentencia por el excesivo número de asuntos que pende de la Sala y sobre los Magistrados actuantes.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- El 30 de marzo de 2.000 el Pleno del Excmo. Ayuntamiento de Sevilla, aprobó la constitución de una Sociedad Anónima Municipal para fomentar el Desarrollo Local de la ciudad de Sevilla.

SEGUNDO.- El 15 de septiembre de 2.000 se constituyó en escritura pública la empresa "Sevilla Global S.A.", que en la actualidad se denomina "Sevilla Global S.A. Agencia Urbana de Desarrollo Integral", con un capital social que asciende actualmente a 600.000 euros, siendo socio único el Excmo. Ayuntamiento de Sevilla.

TERCERO.- Los Estatutos de la empresa "Sevilla Global S.A." en su redacción actual, tras haber sido modificados por el Pleno del Ayuntamiento en sesiones de 31 de mayo de 2.001, 31 de octubre de 2.002, 22 de abril de 2.005, 18 de mayo de 2.006, 21 de diciembre de 2.007 y 20 de junio de 2.008, y que obrantes en autos se dan por reproducidos (folios 87 y siguientes), establecen como objeto social en su artículo 2º:

"a) El fomento de acciones que aporten nuevos desarrollos, tecnologías e infraestructuras, a través de la participación directa en iniciativas de interés local, o mediante otras formulas como capital-riesgo, garantía recíproca, avales, ayudas reembolsables o convenios con instituciones financieras.

b) La realización de estudios y evaluaciones sobre el impacto de las tecnologías de información y comunicación sobre la estructura económica de la ciudad de Sevilla.

c) La promoción de líneas de ayuda para la incorporación de tecnologías de la información y comunicación en los sectores productivos de la ciudad que lo requieran.

d) La promoción de la rehabilitación y mejora de infraestructuras de los espacios productivos de la ciudad.

e) La potenciación de la imagen exterior de la ciudad en el marco de las nuevas relaciones internacionales.

f) La promoción exterior de los sectores económicos estratégicos de la ciudad.

g) La captación de inversión para iniciativas empresariales de apoyo financiero y técnico a nuevos proyectos empresariales.

h) La planificación estratégica de la ciudad, así como el impulso y coordinación de proyectos, iniciativas y programas vinculados a planes de índole estratégica.

i) La suscripción de convenios con cualquier organismo, empresa o institución pública o privada para el cumplimiento de los fines de la sociedad.

j) La promoción inmobiliaria para la construcción de espacios industriales y comerciales.

k) La implementación de políticas activas de empleo conducentes a la creación de puestos de trabajo de calidad, esto es, seguros, estables y con derechos.

l) Fomento de empresas de economía social y del trabajo autónomo".

CUARTO.- El artículo 12 de los Estatutos de "Sevilla Global S.A." establece que "La Junta General estará constituida por el Pleno del Excmo. Ayuntamiento de Sevilla, cuando sea convocado expresamente con tal carácter.

La Corporación Municipal constituida en Junta General es el órgano supremo de la sociedad; estará presidida por el Alcalde y asistirán con voz pero sin voto aquellos miembros del Consejo que no forme parte de la misma, sí como el Gerente. Actuará del Secretario el de la Corporación Municipal o quien reglamentariamente le sustituya.

El funcionamiento de la Junta General de la Sociedad, se acomodará en cuanto al procedimiento y régimen de adopción de acuerdos a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico vigente en materia de Régimen Local, así como



a lo expresamente preceptuado en los presente Estatutos, aplicándose el Régimen Jurídico de las sociedades anónimas en las demás cuestiones sociales."

QUINTO.- El artículo 21 de los Estatutos de "Sevilla Global S.A." que regula la composición del Consejo de Administración establece que *"El Consejo de Administración estará compuesto por los siguientes miembros:*

a) El Presidente que será el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Sevilla o persona por él designada. Si el Alcalde no ostentara la presidencia efectiva, será Presidente de Honor

b) El Vicepresidente: que será el Concejal-Delegado a cuya delegación esté adscrita la entidad, siempre que no fuera Presidente, en los términos previstos en el anterior apartado. En este último caso será una persona elegida entre los vocales que formen el Consejo de Administración, designado por la Junta General.

c) Un Vocal designado por cada uno de los Grupos Políticos Municipales integrantes de la Corporación, que podrá no ser miembro de la misma.

d) Un Vocal designado por cada uno de los Sindicatos Mayoritarios con implantación en la ciudad.

e) Dos Vocales en representación del mundo académico y empresarial de nuestra ciudad.

El Presidente del Consejo de Administración tendrá voto de calidad, en caso de empate.

El Consejero-Delegado será designado por el Consejo de Administración, de entre sus vocales, a propuesta del Presidente.

Actuará de Secretario el de la Corporación o la persona que sea designada por el Consejo de Administración, que deberá ser Licenciado en Derecho."

En la actual redacción de los Estatutos se suprimen las dos plazas que para expertos en materia de Desarrollo Local, estaban previstas en el Consejo de Administración en los Estatutos originarios y la limitación que contenían de que no podrían exceder de un tercio el número de miembros de la Corporación que formen parte del Consejo de Administración

SEXTO.- El artículo 39 de los Estatutos, regula la disolución de la Sociedad disponiendo que *"La sociedad se disolverá por las causas establecidas en la legislación vigente sobre Sociedades Anónimas.*

El patrimonio de la sociedad pasará íntegramente al Excmo. Ayuntamiento de Sevilla en caso de disolución".

SÉPTIMO.- El Excmo. Ayuntamiento de Sevilla ha efectuado las siguientes transferencias a "Sevilla Global S.A." para favorecer su actividad:

Año 2.000 161.409,30 euros

Año 2.001 529.754,62 euros

Año 2.002 1.096.329,63 euros

Año 2.003 2.333.563,04 euros

Año 2.004 1.700.000,00 euros

Año 2.005 1.997.008,87 euros

Año 2.006 2.189.172,70 euros

Año 2.007 2.408.116,63 euros

Año 2.008 3.720.404,16 euros

Año 2.009 4.342.851,82 euros

Año 2.010 3.812.436,99 euros

Año 2.011 4.197.882,13 euros

Año 2.012 2.091.887,00 euros.

OCTAVO.- En los Presupuestos para el año 2.012 el Excmo. Ayuntamiento de Sevilla tenía aprobada una transferencia a "Sevilla Global S.A." ascendente a 3.417.021,08 euros, lo que constituye el 74,28% de sus ingresos, sin que conste que se haya transferido el total de la partida presupuestada.

NOVENO.- El 10 de Febrero de 2.006, la Gerencia Municipal del Excmo. Ayuntamiento de Sevilla cedió gratuitamente a la empresa "Sevilla Global S.A.M" la propiedad de la parcela 6 incluida en el ámbito del PERI-PM-201 "Cross San Jerónimo", con una extensión de 17.775 m2, y con un volumen de edificabilidad de



19.682,87 m2, propiedad del Ayuntamiento de Sevilla valorada en 6.652.810,06 euros, constituyendo sobre la referida parcela un derecho de reversión, estando destinada a la construcción del Parque Empresarial Arte Sacro y afines de Sevilla.

DÉCIMO.- El día 26 de mayo de 2.010 se firmó el acta de finalización de las obras del Parque empresarial Arte Sacro y afines de Sevilla.

DÉCIMOPRIMERO.- El 28 de abril de 2.011 se formaliza ante Notario la escritura de finalización de la obra, nº 1.425 del Protocolo del Notario D. Pedro Antonio Romero Candau, figurando la propiedad del Parque empresarial Arte Sacro y afines de Sevilla, inscrito en el Registro de la Propiedad a nombre de la empresa "Sevilla Global S.A."

DÉCIMOSEGUNDO.- La Resolución de la Alcaldía de 30 de enero de 2.012 adscribió a "Sevilla Global S.A." al Área de Economía, Empleo, Fiestas Mayores y Turismo.

DÉCIMOTERCERO.- El Real Decreto-ley 4/2012, de 24 de febrero, que determina obligaciones de información y procedimientos necesarios para establecer un mecanismo de financiación para el pago a los proveedores de las entidades locales y entró en vigor el 26 de febrero de 2.012, establece en el artículo 7 la obligatoriedad de que las Corporaciones Locales aprueben un Plan de Ajuste Presupuestario antes del 31 de marzo de 2.012.

DÉCIMOCUARTO.- La Orden HAP/537/2012, de 9 de marzo, que aprueba el modelo del plan de ajuste, previsto en el Real Decreto-ley 4/2012, de 24 de febrero, establece como una medida a adoptar por las Corporaciones Locales deficitarias, la disolución de aquellas empresas que presenten pérdidas superiores a la mitad del capital social según artículo 103.2 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, no admitiéndose una ampliación de capital con cargo a la Entidad local.

DÉCIMOQUINTO.- El Pleno del Excmo. Ayuntamiento de Sevilla en su reunión de 30 de marzo de 2.012 aprobó el Plan de Ajuste para los años 2.013 a 2.022, que obrante en los autos se da por reproducido, con la finalidad de acogerse a los beneficios del Real Decreto-ley 4/2012, de 24 de febrero y obtener financiación para el pago a los proveedores de las entidades locales, al ascender su deuda a los proveedores a 59.683.442,02 euros en 3.092 facturas.

DÉCIMOSEXTO.- La deuda de "Sevilla Global S.A." frente a los proveedores reconocida por el Ayuntamiento remitida al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas el 15 de marzo de 2.012, ascendía a 65.574 euros en 20 facturas, ascendiendo la deuda de los demás organismos municipales:

AGENCIA TRIBUTARIA DE SEVILLA 28.513,73 euros

AYUNTAMIENTO DE SEVILLA 26.751.837,35 euros

SEVILLA DIGITAL TV 5.567.738,32 euros

EMVISESA 33.816,08 euros

GERENCIA MUNICIPAL DE URBANISMO 17.514.457,33 euros

INSTITUTO DE LA CULTURA Y ARTES DE SEVILLA 383.767,30 euros

INSTITUTO MUNICIPAL DE DEPORTES 546.934,91 euros

LIPASAM 422.890,81 euros

TUSSAM 8.367.915,99 euros

DECIMOSÉPTIMO.- El 25 de junio de 2.012 el Consejo de Administración de "Sevilla Global S.A." acordó la puesta a disposición del Área de Hacienda y Administración Pública del Excmo. Ayuntamiento de Sevilla del Edificio Polivalente del Parque Empresarial de Arte Sacro y Afines, que había sido construido por "Sevilla Global S.A.", para instalar en el mismo dependencias municipales fundamentalmente de la Agencia Tributaria municipal, a fin de que la Junta de Gobierno del Ayuntamiento acepte dicho edificio, se tome conocimiento de su inclusión en el Inventario General de Bienes y se acuerde la adscripción del edificio, lo que se produjo el 16 de julio de 2.012, sin que esta operación supusiera ingreso alguno para "Sevilla Global S.A."

DECIMOCTAVO.- El 29 de junio de 2.012 la Junta General ordinaria y extraordinaria de "Sevilla Global S.A." reunida en la Sala Capitular del Excmo. Ayuntamiento de Sevilla, acta que obrante en los autos (folios 121 a 123) se da por reproducida, aprobó la disolución y apertura del período de liquidación de la sociedad con base en la existencia de unas pérdidas ascendentes a 3.738.674 euros, como consecuencia de la depreciación del Parque Empresarial Arte Sacro y Afines.



DÉCIMONOVENO.- El Excmo. Sr. Alcalde de Sevilla, en resolución de 27 de julio de 2.012, que obrante en autos se da por reproducida, acordó entre otras medidas, el cambio de denominación de la empresa por "Sevilla Global, Sociedad Anónima en liquidación" y la continuidad de las siguientes actividades:

Incubación Empresarial (CREA): Área que se dedica al apoyo a emprendedores, utilizando recursos propios instalados en el edificio CREA

Apoyo a sectores empresariales (incluyendo la gestión y venta de Arte Sacro y comercio)

Programas internacionales en ejecución: Área que lleva a cabo la captación y participación en los Programas Internacionales que apoye la política de modernización, rehabilitación del tejido industrial, gestión del conocimiento y fomento de la adaptación metropolitana a los retos de sostenibilidad actuales.

También adoptó la decisión de cesar las siguientes actividades que eran desempeñadas por esta empresa:

Promoción exterior: Área que incide en la venta de la imagen de la ciudad de Sevilla, como centro de actividad económica, tanto en el interior como en el exterior, participando en eventos que difundan la imagen de nuestra ciudad y estimulando la atracción de posibles inversores

Formación y Empleo

Revitalización de espacios empresariales: Área que impulsa los proyectos de revitalización de espacios empresariales insertos en la ciudad en situación de obsolescencia, reurbanizando los parques empresariales, instalando los puntos limpios, creando entidades urbanísticas de conservación.

Gabinete de Estudios Socioeconómicos.

Igualmente acordó el cese de los siguientes servicios auxiliares:

Comunicación

Sistemas informáticos

Administración, control y recursos humanos.

Secretaría y Coordinación de Proyectos.

VIGÉSIMO.- El 2 de octubre de 2.012, tuvo entrada en el Registro de la Delegación Territorial de la Consejería de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo, presentado por D. Ovidio , gerente liquidador de "Sevilla Global S.A.", por el que comunicaba la apertura del período de consultas con los representantes de los trabajadores para extinguir 43 contratos laborales de los 54 trabajadores que componen la plantilla de la empresa por causas económicas y organizativas, entregándose a la empresa la siguiente documentación:

Memoria justificativa de las causas de extinción de los contratos de trabajo.

Cuentas anuales de los ejercicios 2.010 y 2.011 e informe de auditoría.

Número y clasificación profesional de los trabajadores afectados por la medida y de los trabajadores empleados en el último año.

Informe de vida laboral de la empresa.

Información de la composición de la representación de los trabajadores.

Copia de la comunicación a los representantes de los trabajadores del inicio del período de consultas y solicitud preceptiva del informe a que se refiere el artículo 64.5 a) y b) del Estatuto de los Trabajadores .

Decreto de la Alcaldía de fecha 27 de julio de 2.012 que acuerda la reestructuración del Área de Economía.

Copia de las actas del Consejo de Administración de "Sevilla Global S.A." de fecha 28 de marzo y 25 de junio de 2.012.

Copia del acta de la Junta General de "Sevilla Global S.A." de 29 de junio de 2.012.

Copia del Plan de Ajuste e Informe de la Intervención.

Balance contable intermedio de fecha 13 de septiembre de 2.012.

Certificación del acta de la reunión de liquidadores.

Copia de la escritura e inscripción de la disolución aprobada por el nombramiento de liquidadores solidarios de la entidad.

Certificado del número de trabajadores en situación de excedencia voluntaria.



VIGÉSIMOPRIMERO.- El 11 de octubre de 2.012 se constituyó la mesa negociadora la entidad "Sevilla Global S.A. en liquidación", cuyo acta se da por reproducida, participando como miembros del comité de empresa los demandantes D. Nazario , como Presidente del Comité, D^a Sara , como Secretaria del Comité y D. Luis Manuel como Portavoz del Comité.

En esta reunión la representación de los trabajadores que su objetivo era la recolocación de todos los trabajadores, con el mismo salario y condiciones laborales en el Ayuntamiento de Sevilla o sus empresas públicas.

VIGÉSIMOSEGUNDO.- Las siguientes reuniones, cuyas actas obrantes en los autos se dan por reproducidas, se realizaron el 19 de octubre de 2.012, el 25 de octubre de 2.012, en la que el comité hizo entre otras la propuesta de la extinción del contrato de 10 trabajadores a razón de 60 días por año sin tope de anualidad de salario, pudiendo ser alguno más, el 26 de octubre de 2.012 en la que la empresa ofreció entre 20 y 30 días por año de servicio y el 30 de octubre 2.012 se ofertó por la empresa una indemnización de 25 días por año de servicio, el reconocimiento de la antigüedad en otras empresas a efectos indemnizatorios, complemento lineal del 30% a los trabajadores que estén próximos a la edad de jubilación durante 24 meses, y plan de recolocación a los trabajadores afectados.

VIGÉSIMOTERCERO.- El 8 de noviembre de 2.012, el gerente liquidador notificó a la Delegación Provincial de Sevilla de la Consejería de Empleo de la Junta de Andalucía la finalización del período de consultas en la empresa "Sevilla Global S.A." sin acuerdo.

VIGÉSIMOCUARTO.- El 13 de noviembre de 2.012 se notificó a los 43 trabajadores de "Sevilla Global S.A." la extinción del contrato por causas objetivas, comunicaciones que unida a los autos se da por reproducida, y en el que se alegan las siguientes causas:

1º) organizativas: la situación de liquidación en la que se encuentra la compañía, en aplicación del artículo 103.2 del Real Decreto Legislativo 781/1986 de 18 de abril , que aprueba el texto refundido de las disposiciones vigentes en materia de régimen local y del Acuerdo adoptado por la Comisión Delegada del Gobierno para asuntos económicos de 1 de marzo de 2.012, que se incluye en el Anexo III de la Orden HAP/537/2012, mediante el que se aprueba el modelo del Plan de Ajuste de las entidades locales endeudadas, lo que determina una reestructuración de los servicios que prestaba la mercantil, aprobada mediante Decreto de la Alcaldía de fecha 27 de julio de 2.012.

2º) Económicas: el resultado negativo en el ejercicio 2.012, que acreditan unas pérdidas de 441.814 euros, a lo que hay que añadir una partida de 1.454.000 euros para indemnizaciones, y una situación negativa en la tesorería de - 650.000 euros.

VIGÉSIMOQUINTO.- En el préstamo hipotecario suscrito por "Sevilla Global S.A." el día 22 de diciembre de 2.006, ante el Notario de Sevilla D. Pedro Antonio Romero Candau, con el nº 6.499 de su Protocolo se hipotecaba la parcela en la que está ubicada el Parque Empresarial Arte Sacro, y la futura edificación y se fijaba un valor de 14.542.833,33 euros.

VIGÉSIMOSEXTO.- La tasación efectuada por "Tasaciones Inmobiliarias S.A. (TINSA)" a efectos de fijar el valor hipotecario del Parque empresarial Arte Sacro y afines con validez hasta el 7 de enero de 2.011 se establecía un valor de 17.465.083,15 euros.

VIGÉSIMOSÉPTIMO.- La tasación efectuada por "Tasaciones Inmobiliarias S.A. (TINSA)" el 26 de octubre de 2.011, a efectos liquidatorios establecía un valor del Parque empresarial Arte Sacro y afines ascendente a 7.359.154,38 euros.

VIGÉSIMOCTAVO.- En la actualidad "Sevilla Global S.A." mantiene su actividad, con 11 trabajadores entre ellos el Gerente, en las áreas de:

Incubación Empresarial (CREA)

Apoyo a sectores empresariales (incluyendo la gestión y venta de Arte Sacro y comercio)

Programas internacionales en ejecución.

VIGÉSIMONOVENO.- La empresa "Sevilla Global S.A." tiene provisionada la cantidad de 1.445.667 euros para destinarla al pago de las indemnizaciones de los trabajadores en el caso de que se declare la improcedencia del **despido**.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



PRIMERO.- En primer lugar, debemos pronunciarnos sobre una cuestión procedimental que se plantea en las conclusiones escritas formuladas por la defensa de los representantes de los trabajadores, y de la Sección Sindical de CC.OO., por no haberse invertido el orden de las alegaciones en la celebración del acto del juicio, alegación que excede del trámite de conclusiones del juicio, no obstante lo cual procederemos a contestarla sucintamente, afirmando en primer lugar que no existió protesta formal de los demandantes por no invertir el orden de las alegaciones en la celebración del juicio, como se constata de forma fehaciente en el soporte videográfico, por lo que no cabe más corroboración.

En segundo lugar los demandantes confunden la inversión del orden de las alegaciones con la carga de la prueba en los procesos por **despido**, pues independientemente de que sea disciplinario, una extinción objetiva de la relación laboral, el fin de un contrato temporal, o bien un **despido colectivo**, corresponde siempre al empresario la carga de acreditar las causas justificadoras del fin del contrato laboral, por haberlo declarado así no sólo el artículo 105 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social, sino la jurisprudencia interpretadora de la carga de la prueba en los casos de **despido**, por ello la inversión o no del orden de las alegaciones no modifica la carga de la prueba.

Por último, es claro, que la falta de inversión del orden de las alegaciones no ha producido perjuicio alguno a los demandantes, ya que las posiciones de las partes no han sufrido variación entre lo alegado en su demanda, que tiene nada menos que 41 páginas, y en las conclusiones escritas que tienen también 16 páginas, ni tampoco ha existido variación en los motivos alegados para extinguir el contrato de trabajo por parte de la empresa "Sevilla Global S.A.", alegándose únicamente por el Excmo. Ayuntamiento de Sevilla la excepción de falta de legitimación pasiva por no haber sido parte en las negociaciones previas, que fue oportunamente contestada por los demandantes y que era la única cuestión nueva que se planteó en el procedimiento, aportando las partes demandantes las pruebas que tuvieron por conveniente, por lo que no hubo ningún menoscabo de su derecho a la defensa de sus pretensiones.

Como declara la sentencia del Tribunal Supremo veinticuatro de Septiembre de dos mil doce (Id Cendoj: 28079140012012100793), recurso nº 2328/11, interpretando el artículo 120 de la derogada Ley de Procedimiento Laboral, cuya redacción se mantiene en el actual artículo 120 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social y que establece una remisión expresa al orden de alegaciones de los **despidos** disciplinarios en los casos de extinciones objetivas individuales, *"el concepto de indefensión con relevancia constitucional no coincide necesariamente con cualquier indefensión de carácter meramente procesal, ni menos con cualquier infracción de normas procesales"*.

*Pues bien, aunque la alteración del orden de intervención de las partes en las alegaciones prueba y conclusiones ordenada por el artículo 105 Ley de Procedimiento Laboral, es norma imperativa, su inobservancia únicamente tendrá esa trascendencia en el caso de que haya producido indefensión a la parte que la invoca, y en el caso que ahora debatimos no hubo tal, puesto que la sentencia recurrida afirma en sus fundamentos jurídicos que "la indefensión está meramente aducida pero sin probar que haya sido real y verdadera, y en este sentido no hay duda de que al demandante le ha sido factible oponerse a su **despido** mediante los argumentos que ha estimado exponer conforme a su derecho e interés, así como lograr la práctica de la prueba tendente a contradecir las causas de su **despido**, y valorar el contenido de la misma pese a que las respectivas posiciones de las partes no se hiciera según la regla establecida en la norma procesal citada. La nulidad postulada con el efecto de repetir el juicio hace que este nuevo acto procesal sea innecesario teniendo en cuenta que en la celebración del mismo el demandante contó con todas las garantías, aunque actuara en primer lugar en las tres fases de la vista oral, y aún siendo incuestionable que no se hizo ajustadamente al mandato legal, ha de mantenerse la validez de todas las actuaciones habidas desde que el juicio dio comienzo, por no verificarse la indefensión que se aduce"*.

En conclusión, el orden de exposición de las alegaciones no es lo importante sino que no se cause indefensión a las partes, por lo que no apreciándose ninguna irregularidad procesal que menoscabe el derecho a la defensa de los demandantes, procede la desestimación de la primera alegación formulada en su escrito de conclusiones.

SEGUNDO.- En aplicación del artículo 97.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social, debemos declarar que el relato de hechos probados que contiene la sentencia se ha fundamentado en la documentación relativa al expediente de regulación de empleo que figura unida a los autos, los testimonios de las actas de la negociación en el período de consultas con los representantes de la empresa, y de las reuniones de la Junta General de accionistas de la empresa "Sevilla Global S.A." y de su Consejo de Administración, así como las resoluciones de la Alcaldía, y del examen de la prueba pericial aportada por los demandantes y la empresa "Sevilla Global S.A.", así como de la escritura de constitución del préstamo hipotecario a favor de "Sevilla Global S.A."

En relación con la excepción de falta de legitimación pasiva alegada por el Excmo. Ayuntamiento de Sevilla, por no estar vinculado por una relación laboral con los trabajadores afectados por el **despido colectivo**, debemos



afirmar que es cierto que el Ayuntamiento no puede formar un grupo de empresas con una empresa municipal como es "Sevilla Global S.A.", con el efecto de la responsabilidad solidaria frente a los trabajadores, ya que estas sociedades mercantiles de capital municipal están constituidas por los Ayuntamientos con la finalidad de ejercer sus competencias de una forma más adecuada, y así lo establece el artículo 85 de la Ley 7/1.985 de 2 de abril de Bases de Régimen Local dispone que "2. Los servicios públicos de la competencia local podrán gestionarse mediante alguna de las siguientes formas: A. Gestión directa: a) Gestión por la propia entidad local. b) Organismo autónomo local. c) Entidad pública empresarial local. d) Sociedad mercantil local, cuyo capital social sea de titularidad pública.", por lo que el hecho de que "Sevilla Global S.A." sea propiedad del Excmo. Ayuntamiento de Sevilla o esté financiada por fondos municipales no significa que actúen en el tráfico jurídico como un grupo de empresas, sino como un ente local y una sociedad instrumental creada por este organismo.

No obstante sí podemos declarar esta responsabilidad solidaria considerando que el Excmo. Ayuntamiento de Sevilla es el empresario real de los trabajadores afectados por el **despido colectivo**, ya que para que se establezca una independencia de responsabilidades entre las sociedades anónimas municipales y sus trabajadores y el ente local propietario de sus acciones, es necesario que estas empresas actúen autónomamente, organizando sus recursos y su patrimonio, obteniendo ingresos propios, encargándose de una competencia municipal para desempeñarla como gestora del servicio público, situación que no concurre en la actividad de "Sevilla Global S.A." que es una sociedad que carece de ingresos y vive fundamentalmente de las transferencias directas, que no subvenciones que le aporta el Excmo. Ayuntamiento de Sevilla, de tal forma que la falta de aportación de este capital conduce necesariamente a la desaparición de la empresa.

Es evidente que "Sevilla Global S.A." es una empresa que ha sido utilizada por el Ayuntamiento demandado no para gestionar un servicio municipal, sino para desarrollar diversas actividades y proyectos, al margen de los mecanismos de control que podrían existir en el Ayuntamiento, atribuyéndola un objeto social variado y difuso (fomento del empleo, construcción de inmuebles, turismo, proyectos internacionales, etc...), modificando su objeto discrecionalmente para favorecer actividades como es la promoción inmobiliaria, que no le compete, para lo cual cedió gratuitamente a "Sevilla Global S.A." una parcela valorada en 6.652.810,06 euros, para que fuera ella la que se endeudara y no el Ayuntamiento demandado superando los límites de endeudamiento municipal, y así construir el "Parque Empresarial Arte Sacro y Afines", que ha resultado ser un negocio fallido, pero aunque cediera este terreno constituyó sobre él un derecho de reversión que determina que a la disolución de la sociedad el terreno y la construcción vuelvan al Ayuntamiento sin realizar ningún desembolso, lo que conduce a esta Sala a afirmar que nos encontramos ante una propiedad municipal encubierta.

También es la Corporación Municipal la que aprobando el Plan de Ajuste, que es necesario para obtener la garantía del Estado en las operaciones de crédito necesaria para el abono de las deudas a los proveedores, la que decide la disolución de esta sociedad con base en unas pérdidas de difícil acreditación, ya que la determinación del valor del "Parque Empresarial Arte Sacro y Afines" es dudosa, pues aunque es posible que existan diversos valores a efectos de la tasación, uno como garantía hipotecaria y otro como el correspondiente a una empresa en disolución, lo cierto es que la variación entre ellos es muy significativa, ya que 7 de enero de 2.011 se establecía un valor de 17.465.083,15 euros y el 26 de octubre de 2.011 de 7.359.154,38 euros, ambas efectuadas por la misma empresa "Tasaciones Inmobiliarias S.A. (TINSA)", lo que impide que la Sala conozca con exactitud el valor de este bien patrimonial, que además es un valor estimado y no real al estar aún pendiente de venta este inmueble.

Igualmente es el Alcalde, no en su condición de Presidente del "Sevilla Global S.A.", sino como representante municipal el que determina con carácter previo a la disolución de la sociedad qué actividades se mantendrán, decisión que parece más bien dirigida a justificar el cese de determinados trabajadores que a prestar un servicio con una mínima coherencia, o a realizar una disolución de la sociedad de forma ordenada y rápida, con la finalidad de evitar al máximo las pérdidas y disminuir los efectos de esta disolución, ya que no se comprende que se mantenga una incubadora de empresas, actividad que al parecer consiste en proporcionar a emprendedores medios materiales a bajo coste, un proyecto de venta de un parque empresarial, y proyectos internacionales cuya relación con Sevilla o efectos en el desarrollo municipal no han intentado dar a conocer a esta Sala y no se mantengan actividades como la revitalización de espacios empresariales que tiene como finalidad conservar o renovar los espacios de las empresas ya instaladas, o la promoción exterior que tenía por objeto la venta de la imagen de la ciudad de Sevilla, decisión municipal que no demuestra la existencia un objetivo unitario, ni una finalidad liquidatoria, cuando la venta del "Parque Empresarial Arte Sacro y Afines" puede extenderse hasta 30 años, la incubadora de empresas actúa en las fases de "preincubación", incubación y "post incubación", proceso que se compatibiliza muy mal con la liquidación de la sociedad que preconiza el Ayuntamiento.

Es el Ayuntamiento el que descapitaliza "Sevilla Global S.A." no sólo disminuyendo la aportación municipal en el año 2.012, sino privando al proyecto "Parque Empresarial Arte Sacro y Afines" del edificio múltiple



para destinarlo a usos municipales como es la Agencia Tributaria que nada tienen que ver con el proyecto empresarial y que evidentemente disminuye el valor de este bien al privarle de unos servicios comunes que se ofertaban y que han dejado de prestarse por decisión municipal.

Es decir, es el Ayuntamiento es el que da y quita patrimonio a "Sevilla Global S.A.", el que le encarga sus cometidos variando su objeto conforme a sus necesidades, modificando la composición de su Consejo de Administración cesando a los expertos en desarrollo local y sustituyéndoles por miembros de sindicatos y partidos políticos, cuyos conocimientos para favorecer el desarrollo de Sevilla no están contrastados, encomendando a la empresa la gestión y venta del "Parque Empresarial Arte Sacro y Afines", que trata de aparentar que no le pertenece cuando es el titular encubierto de este bien patrimonial, decidiendo la disolución de esta sociedad y el **despido** de los trabajadores, sin que los órganos de dirección de "Sevilla Global S.A." hagan otra cosa que asumir las anteriores decisiones municipales, en su doble condición de miembros del Consejo de Administración y de la Junta General y Alcalde y Pleno del Excmo. Ayuntamiento de Sevilla, lo que conduce a declarar que el Ayuntamiento es el empresario real de los trabajadores, no como un supuesto de cesión ilegal de trabajadores, sino mediante la creación de una empresa artificiosa, sin contenido real, con una denominación y objeto muy diverso a la que encarga proyectos y actividades al margen de los controles municipales, constituyendo un apéndice del Ayuntamiento más que una empresa municipal, lo que conduce a la desestimación de la excepción planteada por ser el empresario real de los trabajadores de "Sevilla Global S.A."

TERCERO.- No obstante ser el Excmo. Ayuntamiento de Sevilla el empresario real de los trabajadores de "Sevilla Global S.A." su cese podría estar justificado al ser el Consejo de Administración y la Junta General de "Sevilla Global S.A." un mero ejecutor de las órdenes y directrices del Ayuntamiento, y existir una insuficiencia presupuestaria real en este ente municipal provocada entre otros factores por una deuda a proveedores ascendente a 59.683.446,03 euros, que exige la disminución drástica de los gastos, por lo que independientemente de la responsabilidad solidaria en la que incurre, al tener "Sevilla Global S.A." un funcionamiento real debemos determinar si el expediente de regulación de empleo fue tramitado con arreglo a las disposiciones legales o concurre una causa de nulidad del **despido colectivo**.

En primer lugar se alega por los demandantes la nulidad del expediente de regulación de empleo por fundarse la extinción de los contratos en una causa de fuerza mayor para disolver la empresa "Sevilla Global S.A.", derivada de la aprobación del Plan de Ajuste por el Excmo. Ayuntamiento de Sevilla, por lo que al incumplir los trámites del artículo 51.7 del Estatuto de los Trabajadores, que exige la intervención de la autoridad laboral, el expediente de regulación de empleo sería nulo.

La Sala no puede compartir esta afirmación, ya que la aprobación del Plan de Ajuste por el Ayuntamiento no puede constituir una causa de fuerza mayor, definida por el artículo 1.105 del Código Civil como *"aquellos sucesos que no hubieran podido preverse, o que, previstos, fueran inevitables."*, en el mismo sentido la sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 25 noviembre 2008 (RJ 2008\7323) citando la de 10 de febrero de 1997 (RJ 1997, 966), recurso de apelación 5367/1991 que cita a su vez la sentencia del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 1995, recurso 2482/1992 (RJ 1995, 2357), definen la fuerza mayor *"como un acontecimiento externo al circular de la empresa y del todo independiente de la voluntad del empresario, que a la vez sea imprevisible. En el mismo sentido la Sentencia de 16 de mayo de 1995 (RJ 1995, 4139), según la cual la fuerza mayor es un concepto jurídico indeterminado que comprende no solamente las causas a que se refería el artículo 76.6 de la Ley 26 de enero de 1944 del Contrato de Trabajo, sino a cualquier otra que dimanase de un hecho externo ajeno a la esfera de actividad del empresario, doctrina acorde con la naturaleza de la fuerza mayor que en cada caso debe ser estimada o no y que comporta que el hecho determinante del incumplimiento de una obligación sea imprevisible o pudiendo preverse resultare inevitable"*.

Por tanto el rasgo característico de la fuerza mayor es su inevitabilidad, siendo la fuerza mayor un acontecimiento que aun cuando se hubiera previsto habría sido inevitable, y que no puede preverse por el devenir ordinario de la empresa determinando una imposibilidad de trabajar, y que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que es la competente para controlar la autorización administrativa para extinguir los contratos en los supuestos de fuerza mayor, lo equipara a supuestos tales como un incendio (Sentencia de 27 febrero 2008 RJ 2008\1375), o cataclismos similares y ni siquiera estos supuestos cuando existe posibilidad de recolocación de los trabajadores (sentencia de 27 octubre 2009 . RJ 2010\1211).

En este caso la situación deficitaria del Excmo. Ayuntamiento de Sevilla no es un hecho ni imprevisible, ni desconocido para la empresa "Sevilla Global S.A.", ni la necesidad de que este ente local logre un equilibrio financiero, ni la exigencia de un Plan de ajuste que esta regulado en normas jurídicas, que nunca pueden ser equiparables a un cataclismo, por lo que la inclusión de esta empresa en un Plan de ajuste municipal, ni es un hecho imprevisible, ni inevitable, ni tampoco es un dato desconocido que las sociedades municipales deban disolverse si disminuye su capital social en un 50%, como establece el artículo 103.2 del Real Decreto



Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local.

El Plan de Ajuste es un hecho que por sí solo no justifica la procedencia del **despido colectivo**, que exige acreditar que ha existido esa disminución real del patrimonio de la empresa, y por tanto cabe la posibilidad de que se declare no justificada la inclusión de la empresa "Sevilla Global S.A." en el Plan de Ajuste municipal, lo que podría ser compensado con otras partidas presupuestarias, como se ha demostrado en estos tiempos en los que el equilibrio financiero es una exigencia constitucional, por lo que hemos de desestimar la primera alegación, pues un hecho es que el Excmo. Ayuntamiento de Sevilla considere a la empresa "Sevilla Global S.A." incurso en una causa de disolución y otra que efectivamente lo esté, que es la cuestión debatida en este juicio.

CUARTO.- Se plantea también la nulidad del período de consultas por no existir una verdadera voluntad negociadora de la empresa y por falta de entrega de la documentación correspondiente.

En el presente caso debemos considerar que iniciado el período de consultas el 2 de octubre de 2.012, no le es de aplicación el Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre, que aprueba el Reglamento de los procedimientos de **despido colectivo** y de suspensión de contratos y reducción de jornada, de conformidad con su disposición transitoria única, por lo que hemos de aplicar el artículo 51.2 en la redacción dada por la Ley 3/2012 de 6 de julio, en la que se establece que: *"La comunicación de la apertura del período de consultas se realizará mediante escrito dirigido por el empresario a los representantes legales de los trabajadores, una copia del cual se hará llegar a la autoridad laboral. En dicho escrito se consignarán los siguientes extremos:*

- a) *La especificación de las causas del **despido colectivo** conforme a lo establecido en el apartado 1.*
- b) *Número y clasificación profesional de los trabajadores afectados por el **despido**.*
- c) *Número y clasificación profesional de los trabajadores empleados habitualmente en el último año.*
- d) *Período previsto para la realización de los **despidos**.*
- e) *Criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados por los **despidos**.*

*La referida comunicación deberá ir acompañada de una memoria explicativa de las causas del **despido colectivo** y de los restantes aspectos señalados en el párrafo anterior.*

*La comunicación a los representantes legales de los trabajadores y a la autoridad laboral deberá ir acompañada de toda la información necesaria para acreditar las causas motivadoras del **despido colectivo** en los términos que reglamentariamente se determinen."*

Esta norma debe completarse con lo previsto en el Real Decreto 801/2011, de 10 de junio Aprueba el Reglamento de los procedimientos de regulación de empleo y de actuación administrativa en materia de traslados **colectivos**, actualmente derogado, y que establece la documentación a acompañar en los artículos 6, 7 y 8 y que ha sido efectivamente aportada por la empresa.

En relación con la documentación accesoria que reclaman los demandantes tanto en período de consultas como ante esta Sala, hemos de considerar que no era obligatoria su aportación por lo que la empresa "Sevilla Global S.A." no ha incurrido en una infracción que justifique la nulidad del expediente de regulación de empleo, además gran parte de esa documentación también ha sido denegada por la Sala por considerar que no tenía trascendencia para la resolución del litigio, y la reiteración en la petición sólo demuestra un afán dilatador de las negociaciones por parte de la representación de los trabajadores, por lo que la tramitación del expediente de regulación de empleo previo se sometió a la legalidad vigente en relación con la documentación que debía entregar la empresa.

En cuanto a la falta de voluntad de negociación por parte de la empresa, debemos afirmar que el deber de negociar de buena fe compete a las dos partes en el período de consultas, no solo a la representación de la empresa, sino también a los trabajadores y que, como ha declarado la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, entre otras, en Sentencia de 15 de octubre de 2012, no cabe entender existente una verdadera negociación si no se aprecia el juego de propuestas y contrapropuestas, puesto que, negociar implica estar dispuesto a ceder, y no puede alegar la inamovilidad del contrario quien no ofrezca alternativas razonables y viables. En este sentido, la Sentencia de la Audiencia Nacional nº 61/2012, de 28-5-2012 declaró que "el período de consultas se constituye, de este modo, en una clara manifestación de la negociación colectiva, garantizada por los artículos 28.1 y 37.1 Constitución Española, que tiene unas finalidades concretas, tales como examinar la concurrencia de las causas alegadas por la empresa y la posibilidad de evitar o reducir sus efectos, así como sobre las medidas necesarias para atenuar sus consecuencias y efectos, habiéndose entendido por la jurisprudencia, por todas sentencias del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2011 (RJ 2011, 6097), rec. 173/2010 y 18 de enero de 2012 (RJ 2012, 3623), rec. 139/20, que es requisito



constitutivo para que la negociación en el período de consultas pueda alcanzar sus fines, que los representantes de los trabajadores dispongan de la información pertinente, entendiéndose como tal la que les permita analizar razonablemente la concurrencia de las causas, así como evitar o limitar la medida, atenuando, en su caso, sus consecuencias y efectos, siendo exigible, del mismo modo, que la negociación sea efectiva, garantizándose como tal aquella en la que las partes cruzan propuestas y contrapropuestas, con las consiguientes tomas de posición de unas y de otras, independientemente de que las negociaciones alcancen un buen fin, como hemos mantenido en Sentencia de la Audiencia Nacional de 25 de noviembre de 2009 (AS 2009, 2495) ROJ 5105/2009. (...) Se ha demostrado finalmente, que la representación legal de los trabajadores, enrocada desde el inicio en una supuesta falta de documentación, se negó a proponer ningún tipo de contrapropuesta, que pudiera considerarse por la dirección de [la empresa], bloqueando, de este modo, que el período de consultas alcanzase buen fin, pese a lo cual la empresa mejoró e incrementó su propuesta inicial, como se desprende de la simple lectura de su propuesta inicial y del acta que puso fin al período de consulta."

En este caso si hay alguien a los que cabe achacar una falta de buena fe y de voluntad negociadora es a los representantes de los trabajadores, que desde el primer momento mantuvieron una postura intransigente pretendiendo reubicarse en las dependencias municipales, ofertando contrapropuestas que elevaban ostensiblemente los límites legales de la indemnización del **despido** improcedente, reclamando hasta 60 días, propuesta que evidentemente la empresa no tenía porqué admitir, no obstante lo cual propuso una indemnización de 25 días de salario por año de servicio y una mejora en la antigüedad efectos indemnizatorios que no fue admitida por la representación legal que tenía unas pretensiones muy superiores y que hay que calificar de excesivas por superar los umbrales del **despido** improcedente, por lo que la falta de acuerdo es imputable al principio a los trabajadores.

No obstante también podemos apreciar una falta a la buena fe contractual en la empresa "Sevilla Global S.A.", ya que retiene y elimina de los ingresos de la empresa la cantidad de 1.445.667 euros, que corresponden a las indemnizaciones de los trabajadores calculadas a razón de 33 días por año de servicio, cantidad que por sí sola equilibra el presupuesto y duplica el capital social, por lo que está favoreciendo la concurrencia de la causa de disolución alegada en el trámite de consultas previo, conducta que es contraria a los deberes de lealtad hacia los trabajadores.

QUINTO.- Seguidamente se solicita la nulidad del período de consultas por vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad, por estimar que fue discrecional la elección de los trabajadores a los que se extinguía el contrato y a la libertad sindical, al haber cesado a miembros del Comité de Empresa.

En relación con el derecho a la igualdad el Tribunal Constitucional tiene declarado, en doctrina muy consolidada, de la que es ejemplo la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 5/2007 de 15 enero (RTC 2007\5) "que no toda desigualdad de trato supone una infracción de dicho precepto constitucional sino que dicha infracción la produce sólo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable. El principio de igualdad exige, pues, que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional (por todas, entre las más recientes y recogiendo precedente doctrina, sentencias del Tribunal Constitucional nº 154/2006, de 22 de mayo [RTC 2006, 154] , F. 4 ; y 214/2006, de 3 de julio [RTC 2006, 214] , F. 2)..".

En el mismo sentido la sentencia del Tribunal Constitucional nº 27/2004 de 4 marzo (RTC 2004\27), declara que "La prohibición de discriminación contenida en el artículo 14 de la Constitución Española representa un explícito rechazo de determinadas diferenciaciones históricamente muy arraigadas y que han situado a sectores de la población, tanto por la acción de los poderes públicos como por la práctica social, en posiciones, no sólo desventajosas, sino abiertamente contrarias a la dignidad de la persona que reconoce el artículo 10 Constitución Española. En contraste con esa prohibición el principio genérico de igualdad no postula ni como fin ni como medio la paridad, y sólo exige la razonabilidad de la diferencia de trato (por todas, sentencia del Tribunal Constitucional nº 17/2003, de 30 de enero [RTC 2003, 17] , F. 3)". ..

La sentencia del Tribunal Constitucional nº 119/2002, de 20 de mayo (RTC 2002, 119), cuya cita en este caso es especialmente pertinente por analogía de la materia enjuiciada, hace recordatorio de nuestra jurisprudencia en los siguientes términos: « 3. ...El artículo 14 Constitución Española contiene en su primer inciso una cláusula general de igualdad de todos los españoles ante la Ley, habiendo sido configurado este principio general de igualdad, por una conocida doctrina constitucional, como un derecho subjetivo de los ciudadanos a obtener un trato igual, que obliga y limita a los poderes públicos a respetarlo y que exige que los supuestos de hecho iguales sean tratados idénticamente en sus consecuencias jurídicas y que, para introducir diferencias entre ellos, tenga que existir una suficiente justificación de tal diferencia, que aparezca al mismo tiempo como fundada y razonable, de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados, y cuyas



consecuencias no resulten, en todo caso, desproporcionadas. Como tiene declarado este Tribunal desde la sentencia del Tribunal Constitucional nº 22/1981, de 2 de julio (RCL 1981, 22), recogiendo al respecto la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación con el artículo 14 CEDH (RCL 1999, 1190, 1572), el principio de igualdad no implica en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica, de manera que no toda desigualdad de trato normativo respecto a la regulación de una determinada materia supone una infracción del mandato contenido en el artículo 14 Constitución Española, sino tan sólo las que introduzcan una diferencia entre situaciones que puedan considerarse iguales, sin que se ofrezca y posea una justificación objetiva y razonable para ello, pues, como regla general, el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas y, en consecuencia, veda la utilización de elementos de diferenciación que quepa calificar de arbitrarios o carentes de una justificación razonable. Lo que prohíbe el principio de igualdad son, en suma, las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos y razonables, según criterios o juicios de valor generalmente aceptados.

También es necesario, para que sea constitucionalmente lícita la diferencia de trato, que las consecuencias jurídicas que se deriven de tal distinción sean proporcionadas a la finalidad perseguida, de suerte que se eviten resultados excesivamente gravosos o desmedidos.

En resumen, el principio de igualdad, no sólo exige que la diferencia de trato resulte objetivamente justificada, sino también que supere un juicio de proporcionalidad en sede constitucional sobre la relación existente entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad pretendida (sentencias del Tribunal Constitucional nº 22/1981, de 2 de julio [RTC 1981, 22], F. 3; 49/1982, de 14 de julio [RTC 1982, 49], F. 2; 2/1983, de 24 de enero [RTC 1983, 2], F. 4; 23/1984, de 20 de febrero [RTC 1984, 23], F. 6; 209/1987, de 22 de diciembre [RTC 1987, 209], F. 3; 209/1988, de 10 de noviembre [RTC 1988, 209], F. 6; 20/1991, de 31 de enero [RTC 1991, 20], F. 2; 110/1993, de 25 de marzo [RTC 1993, 110], F. 6; 176/1993, de 27 de mayo [RTC 1993, 167], F. 2; 340/1993, de 16 de noviembre [RTC 1993, 340], F. 4; 117/1998, de 2 de junio [RTC 1998, 117], F. 8, por todas).

Esto así, el principio genérico de igualdad no postula ni como fin ni como medio la paridad pero sí exige la razonabilidad de la diferencia normativa de trato.

4. El juicio de igualdad, por lo demás, es de carácter relacional. Requiere como presupuestos obligados, de un lado, que, como consecuencia de la medida normativa cuestionada, se haya introducido directa o indirectamente una diferencia de trato entre grupos o categorías de personas (sentencia del Tribunal Constitucional nº 181/2000, de 29 de junio [RTC 2000, 181]) y, de otro, que las situaciones subjetivas que quieran traerse a la comparación sean, efectivamente, homogéneas o equiparables, es decir, que el término de comparación no resulte arbitrario o caprichoso (sentencias del Tribunal Constitucional nº 148/1986, de 25 de noviembre [RTC 1986, 148]; 29/1987, de 6 de marzo [RTC 1987, 29]; 1/2001, de 15 de enero [RTC 2001, 1]). Sólo una vez verificado uno y otro presupuesto resulta procedente entrar a determinar la licitud constitucional o no de la diferencia contenida en la norma».

En este caso la elección de los trabajadores que mantienen la relación laboral con la empresa se justifica en unos criterios de diferenciación, tales como la antigüedad en la empresa, polivalencia, experiencia, nivel de responsabilidad o conocimientos, con los cuales podemos estar o no de acuerdo, pero que resultan objetivamente razonables, por lo que no podemos hablar de un criterio diferenciador, ni arbitrario ni peyorativo, debiendo rechazar la nulidad del período de consultas por esta causa.

SEXO.- Tampoco cabe apreciar la nulidad por vulneración del derecho a la libertad sindical, ya que no constando en los autos que los demandantes, miembros del Comité de Empresa estuvieran afiliados a un Sindicato, no gozan del derecho a la libertad sindical y así lo ha declarado el Tribunal Constitucional en su sentencia núm. 74/1996 de 30 abril (RTC 1996\74) que cita la sentencia del Tribunal Constitucional nº 118/1983 (fundamento jurídico 4.º), en la que se declara que: «el artículo 7 de la Norma fundamental constitucionaliza al sindicato no haciendo lo mismo con el Comité de Empresa, que es creación de la Ley y sólo puede encontrar, como dijera la Sentencia de este Tribunal núm. 37/1983 (RTC 1983\37) (...), una indirecta vinculación con el artículo 129.2 de la Constitución » añadiéndose acto seguido que atribuyendo el artículo 7 Constitución Española a las organizaciones sindicales «la función de contribuir en la defensa y promoción de los intereses de los trabajadores, le atribuye consiguientemente el ejercicio de aquellos derechos necesarios para el cumplimiento de tal función y que constituyen manifestación ineludible de la libertad sindical reconocida en el artículo 28.1 de la Constitución Española, en su vertiente colectiva, de forma que el impedimento o la obstaculización a tal ejercicio constituye no sólo vulneración del precepto constitucional que consagra cada concreto derecho, sino también el propio artículo 28.1. De más está señalar que lo mismo no puede ser predicado del Comité de Empresa que, en la medida en que la Ley le atribuya el papel de representante a que se refiere el artículo 37.1 Constitución Española, podrá ver vulnerado su derecho a la negociación colectiva pero no a la libertad sindical, pues ésta no alcanza a cubrir constitucionalmente la actividad sindical del Comité».



Es claro, pues, que los Comités de Empresa no son titulares del derecho a la libertad sindical y así se ha declarado por este Tribunal en ulteriores pronunciamientos (sentencias del Tribunal Constitucional nº 45/1984 [RTC 1984\45] y 134/1994 [RTC 1994\134]). Por lo tanto, en el presente recurso, el Comité de Empresa está invocando la vulneración de un derecho fundamental ajeno, pues sólo los Sindicatos -a los que la Constitución otorga un protagonismo singular como mediadores en las relaciones laborales- son titulares del derecho a la libertad sindical a la hora de defender la primacía de la autonomía colectiva frente a eventuales conductas de corte antisindical."

En el mismo sentido se pronuncia el Tribunal Supremo en su sentencia treinta de Junio de 2011, dictada en el recurso 2933/11 , en la que declara que " es cierto que el Tribunal Constitucional (sentencia del Tribunal Constitucional Pleno 134/1994 de 9de mayo) y esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo vienen reiteradamente afirmando que "la libertad sindical no ampara la actuación de otros sujetos sindicales a quienes la práctica o la legalidad vigente atribuyen funciones sindicales, como es el caso de los Comités de Empresa" (Auto del Tribunal Constitucional nº 731/1986). Por ello, este Tribunal ha manifestado en múltiples ocasiones que la actividad sindical desempeñada por estas organizaciones queda fuera del ámbito del proceso constitucional de amparo (sentencias del Tribunal Constitucional nº 118/1983 , 98/1985 y 165/1986)".

No obstante aunque no se considere vulnerador del derecho a la libertad sindical, es claro, que la empresa ha vulnerado en la elección de los trabajadores afectados por la extinción del contrato de trabajo la garantía de permanencia en la empresa que para los miembros del Comité de Empresa establece el artículo 68 b) del Estatuto de los Trabajadores , norma que dispone que los miembros del Comité de Empresa, tienen un derecho de "prioridad de permanencia en la empresa o centro de trabajo respecto de los demás trabajadores, en los supuestos de suspensión o extinción por causas tecnológicas o económicas." siendo un dato cierto que los tres demandantes eran miembros del Comité de Empresa como Presidente, Secretaria y Portavoz, y que han sido cesados en principio indebidamente, pues como ya hemos dicho la empresa conserva una actividad que no es unitaria, y que tiene una vocación de permanencia más que una intención liquidadora, pues está encargada de la gestión y venta del "Parque Empresarial Arte Sacro y Afines" para la que se prevé una duración de 30 años y de Proyectos Internacionales, cuya duración y envergadura se desconocen por la Sala, por lo que no existe motivo justificado cuando los demandantes tienen una formación similar a muchos trabajadores que permanecen en el puesto de trabajo, que no se hubiera respetado su prioridad.

No obstante el derecho de permanencia de estos trabajadores debe ser ejercitado en un proceso individual, al disponer claramente el artículo el artículo 124.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social , que "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." , lo que no impide que se considere que nos encontramos ante una irregularidad que afecta al período previo de consultas.

SÉPTIMO.- En consecuencia, a tenor de lo expuesto en los Fundamentos Jurídicos anteriores podemos afirmar:

1º) Que concurre causa para extinguir las relaciones laborales con los trabajadores, ya que el Excmo. Ayuntamiento de Sevilla, que es su empresario real, se encuentra en una situación deficitaria, con una deuda a proveedores ascendente a 59.683.446,03 euros.

2º) Que como consecuencia de ello y de las obligaciones que impone al Ayuntamiento la Administración del Estado para conseguir financiación, es necesario que realice un Plan de Ajuste, que puede afectar a la empresa "Sevilla Global S.A." por ser una sociedad artificiosamente creada para realizar actividades municipales sin control, y que carece de patrimonio propio y de ingresos que justifiquen su mantenimiento, ya que subsiste gracias a las aportaciones municipales y encomiendas como es la gestión del "Parque Empresarial Arte Sacro y Afines", cuya finalidad última es revertir los beneficios en el Excmo. Ayuntamiento de Sevilla, actividad que además pueden externalizarse, ya que la construcción y venta de inmuebles para uso privado, no es ni puede ser una competencia municipal.

3º) Que existe una responsabilidad solidaria entre "Sevilla Global S.A." y el Excmo. Ayuntamiento de Sevilla ante los trabajadores, por actuar frente a los trabajadores como un único empresario, viciando de fraude la negociación, al ocultar el empresario real de los trabajadores, reduciendo artificiosamente el ámbito del **despido colectivo** para favorecer la concurrencia de la causa legal de disolución de la sociedad.

4º) El valor del "Parque Empresarial Arte Sacro y Afines", es dudoso, y además no es un dato real, sino estimado, suponiendo un patrimonio que en el peor de los casos ascendería a 7.359.154,38 euros, que supera con creces los 600.000 euros de capital social.



5º) Ha existido una evidente mala fe por parte del Excmo. Ayuntamiento de Sevilla y la empresa "Sevilla Global S.A." en el período de consultas previo, el Excmo. Ayuntamiento de Sevilla tratando de excluirse de la finalización de los contratos de trabajo y apropiándose del edificio de servicios múltiples con lo que disminuye el valor del "Parque Empresarial Arte Sacro y Afines", afirmando que es de su propiedad, aunque lo haya tenido que inventariar con posterioridad.

La empresa "Sevilla Global S.A." eliminando del cómputo de los ingresos 1.445.667 euros so pretexto que corresponden a indemnizaciones a los trabajadores, cuando el importe de estas indemnizaciones no es un gasto que se pueda contabilizar para determinar la situación económica de la empresa, al ser un gasto extraordinario y de dudoso importe, ya que depende de la cuantía de las indemnizaciones que se abonen, además únicamente con esta transferencia, en caso de realizarse por el Ayuntamiento se duplicaría el valor del capital social de la empresa que asciende a 600.000 euros, con lo que desaparecería la causa legal de disolución de la sociedad en que se amparan para extinguir los contratos de trabajo.

6º) También ha existido mala fe en la negociación de los trabajadores afectados por la extinción de los contratos, que plantean unas pretensiones que exceden con mucho los límites legales para el **despido** improcedente, al pretender jubilaciones ficticias y cargar a la empresa el mantenimiento del nivel de ingresos de los trabajadores y solicitar 60 días de indemnización para las extinciones de contratos, pretensiones que deben calificarse de abusivas cuando el principio sólo tienen derecho a 20 días de salario por año de servicio con el límite de una anualidad.

7º) En el proceso negociador no se han respetado las preferencias de permanencia en la empresa de los representantes de los trabajadores sin causa justificada.

8º) Por último, y la más importante que la empresa "Sevilla Global S.A." ni ha sido disuelta, ni parece que se disolverá a corto plazo, por mantener la actividad en sectores que tienen una voluntad de permanencia como es la incubadora de empresas y la gestión y venta de "Parque Empresarial Arte Sacro y Afines".

En consecuencia, ante tal cúmulo de irregularidades en el proceso de negociador previo procede estimar que existe una infracción del artículo 51.2 del Estatuto de los Trabajadores, por falta de buena fe en los interlocutores durante el período de consultas que conduce a la declaración de nulidad del mismo, conforme al artículo 124.11 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social.

FALLAMOS

Que debemos estimar y estimamos la demanda interpuesta por D. Nazario, Presidente del Comité de Empresa, D^a. Sara y D. Luis Manuel, miembros del Comité de Empresa de "Sevilla Global S.A." y D. Remigio, Delegado Sindical de CC.OO. en la empresa "Sevilla Global S.A.", contra la empresa "Sevilla Global S.A." y el Excmo. Ayuntamiento de Sevilla, en impugnación de **despido colectivo** y declaramos nula la decisión extintiva acordada con efectos de 13 de noviembre de 2.012, por no respetarse lo previsto en el artículo 51.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social, declarando el derecho de los trabajadores afectados a reincorporarse a su puesto de trabajo, condenando solidariamente a "Sevilla Global S.A." y al Excmo. Ayuntamiento de Sevilla a abonar los salarios de tramitación desde que se produjo el **despido** el 13 de noviembre de 2.012 hasta la efectiva readmisión de los trabajadores, sin que de los salarios de tramitación puedan deducirse los correspondientes al período de preaviso.

Una vez firme la sentencia, los trabajadores afectados por el **despido colectivo** deberán reintegrar a "Sevilla Global S.A." la indemnización percibida o descontarse del importe de los salarios de tramitación debidos por esta empresa y el Excmo. Ayuntamiento de Sevilla.

Notifíquese esta sentencia a las partes, advirtiéndose que, contra ella, cabe recurso de casación ordinario, que podrá ser preparado por cualquiera de las partes dentro de los CINCO DÍAS hábiles siguientes a la notificación de la misma, bastando para considerarlo preparado la mera manifestación de su propósito de entablarlo formulada por las partes, su abogado, graduado social colegiado o representante al notificarles la sentencia, designándose el Letrado en el mismo plazo por comparecencia o por escrito, entendiéndose que asume la representación del recurrente el mismo letrado que hubiera actuado con tal carácter ante la Sala, salvo que se efectúe expresamente nueva designación.

También podrá prepararse por comparecencia o por escrito de las partes de su abogado, graduado social colegiado o representante, dentro del mismo plazo de CINCO DÍAS hábiles siguientes a la notificación de la sentencia ante la Sala que dictó la resolución impugnada.

Se advierte a la parte recurrente que no goce del beneficio de la justicia gratuita o de la exención de constituir depósitos que si recurre en casación ante el Tribunal Supremo deberá presentar en la Secretaría de la Sala



resguardo acreditativo del depósito de 600 euros en la cuenta corriente de «Depósitos y Consignaciones» núm. 4.052-0000-35-0029-12, abierta a favor de esta Sala en el Banco Español de Crédito (BANESTO), especificando en el campo concepto que se trata de un recurso.

Asimismo se advierte, que la parte recurrente en el caso de no estar exenta, deberá adjuntar al escrito de interposición del recurso de casación para la unificación de doctrina, el ejemplar para la Administración de Justicia, del modelo 696 aprobado por Orden HAP/2662/2012 de 13 de diciembre, con el ingreso debidamente validado, y en su caso el justificante del pago del mismo, en la cuantía establecida para el orden social, por Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses.

El recurso se tramitará conforme a los artículos 209 , 210 , 211 y 212 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social .

Una vez firme la sentencia por el transcurso del plazo para recurrir sin interponerse el recurso, notifíquese la sentencia a los trabajadores que pudieran ser afectados por el **despido colectivo**, a la autoridad laboral, a la Servicio Público de Empleo Estatal y a la Tesorería General de la Seguridad Social y hecho que sea archivase el presente expediente sin más trámites.

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

PUBLICACIÓN.- En Sevilla a 29 de mayo de 2.013