

ANTONIO JOSÉ VALVERDE ASENCIO

Doctor en Derecho.

Profesor de Derecho del Trabajo. Universidad de Sevilla

Extracto:

Los supuestos denominados generalmente como de grupos de empresa no han encontrado una respuesta satisfactoria en Derecho del Trabajo. Por supuesto no la han encontrado en la normativa, que generalmente ha aportado soluciones parciales, puntuales e incluso, no siempre concordantes o coherentes. Pese a la actualidad del problema, que demanda en todo caso una serie de soluciones que siendo lo más global posible permitiera atender al mismo desde su absoluta pluralidad, la doctrina jurisprudencial tampoco ha proporcionado una solución satisfactoria. Evidentemente en ello tiene que ver la referida indefinición normativa, pero, pese a esto, no debería plantearse una solución mimética como la que aparentemente se presenta por la doctrina jurisprudencial, que gira en torno a la admisión de una responsabilidad solidaria cuando se constata la concurrencia de una serie de aspectos en que se fundamenta el carácter fraudulento del grupo, y que, además, presenta elementos importantes de incorrección técnica. Ésta ha sido la intención del presente trabajo; presentar los aspectos fundamentales de la doctrina jurisprudencial sobre este tema desde una visión crítica que sirva como apunte, al menos, para desarrollar una teoría más completa sobre la atribución de responsabilidad en los supuestos, globales, de grupos de empresas o de empresas de grupo.

Sumario:

- I. Introducción.
- II. Las nuevas estructuras empresariales como cuestión fundamental y actual en el Derecho del Trabajo.
- III. Los aspectos fundamentales de la solución jurisprudencial en los supuestos de grupos de empresa.
- IV. Algunos elementos de crítica a la solución jurisprudencial en los supuestos de grupos de empresa.
 1. La reducción efectiva de las diferentes soluciones empresariales.
 2. La crítica a la solidaridad como solución en los supuestos de grupos de empresas.
 - 2.1. Pluralidad de sujetos y la consideración judicial del grupo de empresa como una unidad empresarial.
 - 2.2. La identidad de la *causa obligationis*: el fundamento de la solidaridad.
 - 2.3. Unidad de objeto: la indefinición de las obligaciones sobre las que se ha de proyectar la solidaridad.
- V. Conclusión.

I. INTRODUCCIÓN

Uno de los problemas más interesantes del Derecho del Trabajo actual afecta al que hasta hace algún tiempo ha sido, a la vez, uno de los elementos más consolidado del mismo: los sujetos de la relación laboral. Es cierto que en este caso la cuestión se presenta respecto a la configuración de la parte empresarial; lo que no hace sino incidir, por una parte, en un aspecto de relativa novedad respecto a algunos temas que han sido preocupación clásica del Derecho del Trabajo, y, por otra, en el condicionamiento económico ineludible que conlleva esta materia -y que es ejemplo de la supeditación de la disciplina al contexto social y económico en que se sitúa-.

El punto de partida de cualquier análisis sobre este tema se halla en el escaso e insuficiente tratamiento legal del mismo. Como veremos, la legislación actual en nuestro país no sólo no recoge una regulación global de este tema, sino que, además, cuando lo trata lo hace puntualmente y presenta rasgos de incoherencia o de falta de concordancia evidentes.

La doctrina jurisprudencial tampoco nos ofrece una solución global. Ni siquiera, podríamos decir, nos proporciona elementos de los que configurar una doctrina completa sobre esta cuestión. No podría ser de otra forma si tenemos en cuenta el condicionamiento legal a que está sometida, caracterizado por los rasgos que antes destacábamos. De cualquiera de las maneras, la doctrina judicial ha girado generalmente en torno a la extensión o no de responsabilidad a los componentes del grupo y a la consideración o no de la responsabilidad solidaria como forma de tal extensión de responsabilidad. De tal forma ello es así, que la cuestión parece centrarse más que nada en el análisis de los antecedentes de hecho para comprender, en su caso, si el supuesto analizado permite o no la extensión de tal responsabilidad.

La cuestión es, de cualquier forma, difícil. Tanto porque se fundamenta en una institución realmente sacralizada en su comprensión más formalista como es la sociedad, como por la evidencia de la pluralidad de supuestos que pueden presentarse. Una pluralidad de supuestos que puede referirse tanto a las diferentes formas de organización jurídica del grupo como a los sectores económicos en que el mismo actúa, lo que dificulta en todo caso las posibilidades de un tratamiento jurídico laboral unitario y las posibilidades de conexión de responsabilidad entre los componentes del grupo.

De cualquier manera, parece obvio que se demanda una solución jurídica para estos supuestos. Una demanda de soluciones que debe tener su eje fundamental en la articulación de un sistema de responsabilidad correcto técnicamente que sea, a la vez y sobre todo, suficiente para garantizar la efectividad de la propia normativa laboral. Un sistema de responsabilidad que o bien permita la indagación e identificación del centro real de imputación o bien consista en la articulación de un nuevo paradigma de imputación.

En este trabajo, partiendo de los rasgos fundamentales de este problema, sin duda complejo, vamos a presentar los rasgos fundamentales de la doctrina jurisprudencial más reciente. Partiendo de ella, intentaremos formular algunos elementos de crítica a la solución más extendida en estos supuestos. Una solución que, como decíamos, gira en torno a la admisión o no de una extensión de responsabilidad a los diferentes componentes formales del grupo de empresas, admitida generalmente como responsabilidad solidaria, sobre la cual no se ha planteado más discusión que la propia sobre la admisión o no de la misma.

En este sentido, la responsabilidad solidaria parece una constante en los supuestos de pluralidad empresarial. O mejor, parece una solución recurrente en todos los casos de actuación plurisubjetiva en Derecho del Trabajo, sobre todo desde la perspectiva empresarial. Sin embargo, no se ha planteado un análisis de este tema desde una perspectiva crítica que cuestione el fundamento y la corrección técnica de tal extensión de responsabilidad en los supuestos de grupos de empresa. Ésta es nuestra intención; al menos desde un primer análisis que ayude a la indagación de soluciones a un problema, muy complejo realmente, pero actual y al que el Derecho del Trabajo debe necesariamente atender.

II. LAS NUEVAS ESTRUCTURAS EMPRESARIALES COMO CUESTIÓN FUNDAMENTAL Y ACTUAL EN EL DERECHO DEL TRABAJO

Hay posiblemente una serie de cuestiones fundamentales en el Derecho del Trabajo actual. Estas cuestiones, que posiblemente no admitan un tratamiento aislado ¹, giran en torno a unos elementos de novedad importantes, derivados en gran medida del condicionamiento económico en que se sitúa el ámbito del Derecho del Trabajo. Sólo con cierta dificultad el Derecho del Trabajo, concebido casi como en su origen, es capaz de aportar soluciones no sólo correctas sino también satisfactorias desde el punto de vista de su propia efectividad.

¹ Podríamos citar entre las mismas, la aparición de nuevas formas de prestación de servicios acompañadas de la búsqueda de nuevas necesidades -yacimientos de empleo- y de la revitalización de fórmulas antiguas de servicios o actividades -los denominados «nichos de empleo»-, las influencias de las nuevas tecnologías en la relación laboral, que plantean cuestiones nuevas tanto desde el punto de vista de las nuevas necesidades organizativas como desde el punto de vista de su influencia en la determinación de la prestación de trabajo y en el propio mercado de trabajo (menor número de empleo, dualización o segmentación del mercado de trabajo, aparición de nuevas formas de trabajo ya referidas, etc.) o los reiterados condicionamientos económicos que han servido de justificación y de fundamentación de gran parte de esta nueva revolución económica-industrial. Causa y efecto a la vez de lo referido antes se relacionan directamente con la denominada globalización de la economía (que no obvia totalmente, aunque condiciona, la determinación de la economía en ciertos ámbitos nacionales -al menos en los suficientemente influyentes-).

Entre estas cuestiones aparece, desde nuestro punto de vista, este tema de la identificación y conformación jurídica del empresario o del empleador ante los fenómenos de nuevas estructuras empresariales. Este tema es fundamental por varias razones:

En primer lugar, por su rabiosa actualidad². Estamos ante un momento en que son una constante los fenómenos concurrentes de descentralización productiva y organizativa y de concentración empresarial. Los fenómenos de concentración empresarial, en grandes grupos generalmente transnacionales, se conjugan con una estructura organizativa descentralizada que gira en torno a la constitución de sociedades vinculadas entre sí para la gestión de diferentes aspectos o sectores de la empresa.

En segundo lugar, es un fenómeno actual que responde a necesidades o pretensiones organizativas actuales pero sustentadas jurídicamente en una institución relativamente antigua, la sociedad, y en una comprensión exclusivamente formal de la ficción de la persona jurídica³. Incluso cuando el Ordenamiento se atreve a regular esta cuestión, como en el caso del artículo 42 del Código de Comercio, lo hace desde la propia perspectiva de la personalidad jurídica diferenciada de los componentes del grupo de empresa; una personalidad jurídica diferenciada basada, ya lo hemos dicho, exclusivamente en criterios formales, abandonando incluso el propio origen de la misma como patrimonio separado.

² Incluso constituyendo lo que podría denominarse ya una problemática clásica del actual o más reciente Derecho del Trabajo. Sobre el tema, y sin ánimo de ser exhaustivos, confr. por ejemplo, los trabajos más recientes de la doctrina nacional. Así AA.VV. -Baylos Grau y Collado editores-; *Grupos de empresa y Derecho del Trabajo*; ed. Trotta, Madrid, 1994. MOLINA NAVARRETE; *El derecho nuevo de los grupos de empresa. Entre libertad y norma*. Editorial *Ibidem*, 1997. CAMPS RUIZ; «La problemática de los grupos de sociedades», (MTSS; Madrid, 1986); en *Comentarios a las Leyes Laborales jurídico-laboral*- «Art. 1.2 ...»; pág. 44 y ss.-; «Tratamiento laboral de los grupos de sociedades (I y II)»; *Actualidad Laboral*, n.º 34-35/1990. EMBID IRUJO; «Caracterización jurídica del grupo de sociedades y su significado en Derecho del Trabajo»; *RR.LL.* I/1985, pág. 564 y ss. GONZÁLEZ BIEDMA; «La responsabilidad de los grupos de empresarios a efectos laborales»; *RR.LL.* n.º 21 (1989); pág. 213 y ss. VÁZQUEZ MATEO; «Grupos de empresas y Derecho Individual del Trabajo» (*Documentación Laboral*, n.º 16, pág. 117 y ss.). MONEREO PÉREZ; «Aspectos laborales de los grupos de empresas» (*REDT*, n.º 21). También en su obra más reciente «Para una crítica del economicismo en la construcción de la teoría jurídico laboral de los grupos de empresa»; *Temas Laborales* n.º 45/1997; pág. 3 y ss. SANTIAGO REDONDO; «Consideraciones en torno a los grupos de empresas. En especial, las prácticas de circulación de los trabajadores» (*RR.LL.* n.º 22/1991; pág. 30 y ss.). RIVERO LAMAS; «La legitimación empresarial para la negociación colectiva. Asociaciones empresariales legitimadas para negociar. La legitimación en grupos de empresas» (*RR.LL.* II/1992; pág. 414 y ss.); BUENO MAGANO; *Los grupos de empresa en el Derecho del Trabajo*.

³ Una crítica a este tema la plantea MONEREO PÉREZ; *Para una crítica del economicismo...*; cit. pág. 5 y ss., especialmente. Sobre el tema *vid.* asimismo, las reflexiones de GIRÓN TENA; «Sociedades irregulares», *ADC*, 1951; pág. 1.330 y ss. También, más recientemente, PAZ ARES; en *Comentarios del Código Civil*, Tomo II; «Título VIII, de la Sociedad», M.º de Justicia, Madrid 1993; pág. 1.299 y ss. En otro sentido, centrado en el tema que nos trae, VARDARO; «Prima e dopo la personalità giuridica: sindacati, impresi di gruppo e relazioni industriali» *GDLRI*, 1988 (10), pág. 210. También GALGANO; «L'abuso della personalità giuridica» *CI*; pág. 365 y ss.

En tercer lugar, es un fenómeno que se inscribe, además, en un contexto absolutamente transnacional. Ello choca con el carácter generalmente nacional de la regulación jurídica. Se pierde de esta manera la posibilidad de comprender una regulación jurídica en el ámbito real de actuación de todas estas manifestaciones empresariales. La nacionalidad del Derecho ofrece, pues, un problema añadido a la complejidad ya existente en torno a estas manifestaciones empresariales ⁴.

En cuarto lugar, y por último, es un tema importante por ser una cuestión que afecta al contenido esencial o sustancial de la propia relación laboral: los sujetos de la misma. Posiblemente por afectar a la parte empresarial nos encontramos con un tema relativamente novedoso al que el Derecho del Trabajo ha dado una respuesta insatisfactoria. Insatisfacción debida a que el Ordenamiento Jurídico en general sólo se ha detenido en la delimitación de los caracteres básicos de la relación laboral partiendo de la definición de las notas del trabajador. A lo sumo planteó las peculiaridades de esta relación laboral a partir de los elementos que podrían presentarse desde la perspectiva de la definición del trabajador. Ahora la cuestión se plantea desde la perspectiva empresarial y esto tiene, además de una influencia clara sobre la definición de los caracteres básicos de la relación laboral, una incidencia esencial que gira en torno a la indagación e identificación del centro real y/o suficiente de imputación de responsabilidad.

Estamos, pues, ante una cuestión relativamente novedosa, actual sin duda, que responde a necesidades o pretensiones organizativas empresariales que se basan en una institución clásica como es la de la sociedad, que es la que ofrece el Derecho, y que plantea cuestiones esenciales en torno a la indagación de una de las partes del contrato, en torno a la definición de los caracteres de laboralidad y en torno a la identificación e indagación tanto del centro real de imputación como de un paradigma de atribución de responsabilidad suficiente que garantice la efectividad de la norma laboral en estos casos.

Hay, además, un problema añadido que dificulta cualquier solución global. No es otro que la pluralidad de supuestos de empresas de estructura compleja. Esta pluralidad de supuestos se puede ver desde una doble perspectiva. Por una parte desde la perspectiva de la organización o de los vínculos entre los diferentes componentes del grupo. Pero, por otra, desde la actuación del grupo en uno o en diferentes sectores económicos.

Desde la forma de organización o de vinculación entre las diferentes sociedades que componen el grupo, estas situaciones posibles pueden derivar de situaciones de concentración empresarial y de situaciones de descentralización productiva, fenómenos concurrentes por otra parte. Pero tam-

⁴ Sólo podemos encontrar expresiones concretas derivadas, en nuestro ámbito, del Derecho Comunitario como las derivadas de la Directiva 94/45/CEE, de 22 de septiembre, sobre la constitución de un comité de empresa europeo o de un procedimiento de información y consulta a los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria, que da lugar a la Ley 10/1997, sobre derechos de información y consulta en tales empresas. Aun así sólo supone ampliar el nivel de regulación al ámbito de la Unión Europea y referido sólo a un aspecto concreto; eso sí, quizá el primero o más básico al regular la que puede comprenderse como la fórmula primaria de fiscalización y control de la actuación empresarial: la información de los representantes legales.

bién pueden derivar de formas de coordinación empresarial, reguladas en algunos supuestos y a las que puede llegarse a otorgar personalidad jurídica por el propio Ordenamiento -como en el caso de las Agrupaciones de Interés Económico-. Particularmente destacables pueden ser también los supuestos de control efectivo contractual. Generalmente excluidas de la definición del grupo de empresas que ha manejado o maneja la legislación, presentan cada vez más importancia como forma de vinculación entre empresas. Esto hace que evidentemente se plantee una serie de relaciones entre empresas realmente vinculadas, con un grado de subordinación importante, y, por ello, con posibles condicionamientos y efectos directos en la determinación de las condiciones de trabajo entendidas en su sentido más amplio.

Desde la diferencia de los sectores en que puede actuar el grupo, la distinción de supuestos puede tener también trascendencia jurídica. Por ejemplo, a efectos de determinar el ámbito de negociación colectiva (aspecto fundamental para reconocer al grupo de empresas como ámbito negocial, aun vinculado al concepto de acuerdo marco ex art. 83.2 del Estatuto de los Trabajadores ⁵). Pero también por la efectividad que tiene la prestación indiferenciada de servicios entre distintos componentes del grupo a efectos de aceptar jurisprudencialmente consecuencias jurídicas determinadas en estos casos -algo que sería inviable en los supuestos de grupos con presencia en diferentes sectores económicos no vinculados entre sí-.

Además hay un dato más. Este fenómeno o, mejor, estos fenómenos que estamos relatando no sólo se dan a niveles empresariales de entidad. Se producen a cualquier nivel ⁶. Por esto, podríamos afirmar que estos fenómenos, que podríamos denominar de reconsideración de la estructura empresarial más o menos clásica o tradicional, se dan en múltiples niveles, produciendo un efecto inmediato real: la desaparición de la empresa de titularidad individual. Ello hace, cuando menos, que se ponga en cuestión parte de la normativa que parece fundamentarse en la consideración del empresario como empresario individual. Ello daría como resultado la insuficiencia o inadecuación de esta misma normativa que, al menos indiciariamente, parece partir de este dato que como vemos es, cuando menos, poco actual.

Estamos, por tanto, ante una situación plural con problemas también complejos y variados que dependerán en una medida importante de la forma de organización empresarial; unos problemas que se centran en un nivel internacional o transnacional ineludible e indudable. Tal como nos dice la Exposición de Motivos de la Ley 10/1997, sobre derechos de información y consulta de los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria, «el mercado interior, el mercado único ha dado y dará lugar a un complejo y creciente proceso de concentraciones de empresas, fusiones transfronterizas, absorciones, *joint ventures*, uniones temporales, etc., que ha provocado, entre otros efectos, una transnacionalización de las empresas y grupos de empresas».

⁵ Tal como hace la reciente Sentencia de la Audiencia Nacional de 1 de junio de 1998 (n.º 54/1998; copia del original).

⁶ *Vid.* este tema *infra*.

III. LOS ASPECTOS FUNDAMENTALES DE LA SOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL EN LOS SUPUESTOS DE GRUPOS DE EMPRESA

Como antes hemos dicho, la doctrina jurisprudencial está condicionada por la insuficiencia, e incoherencia, del tratamiento legal de este tema. Es el primer dato que destacan mayoritariamente los pronunciamientos jurisprudenciales cuando se acercan al análisis de esta cuestión. Como decimos, ello condiciona necesariamente cualquier solución jurisprudencial, ya que ésta no tiene más asidero legal que las referencias generalmente tangenciales o indirectas al grupo de empresas.

Partiendo de este dato, en líneas generales, la doctrina jurisprudencial ha optado por una solución en esta materia cuyo elemento principal, en sede de relaciones individuales de trabajo ⁷, gira en torno a la admisión o no de una responsabilidad solidaria de los componentes del grupo, derivada de una solución que venía aplicando a los supuestos de entes sin personalidad o «comunidades de bienes» dentro de cuya calificación jurídica se incluía a los grupos de empresa ⁸.

Pero, además, de la doctrina judicial más actual se pueden deducir los términos de un nuevo debate. Por un lado nos encontramos con pronunciamientos jurisprudenciales que se siguen centrando en la admisión o no de la responsabilidad solidaria en los términos antes referidos, partiendo del carácter fraudulento del mismo y de la concurrencia de una serie de antecedentes o presupuestos. Pero, por otro lado, está apareciendo una doctrina judicial que parte de una comprensión del grupo de empresa como una forma empresarial «legítima». Mientras que aquella doctrina judicial se sigue centrando en la aplicación o no de la solidaridad como forma de responsabilidad a aplicar, esta doctrina que parte de una consideración «legítima» del grupo, por contra, no aporta solución global alguna más que la derivada de las normas que regulan los supuestos de concurrencia empresarial. Un problema añadido, como veremos, a la construcción de una doctrina global sobre esta figura amplia y compleja de los grupos de empresa.

⁷ Diferente es el tema cuando se trata de la comprensión del grupo en sede de relaciones colectivas de trabajo. En este sentido, pronunciamientos jurisprudenciales como las SSTs de 27 de abril de 1995 (Ar. 3273) o de 30 de octubre de 1995 (Ar. 7930), admiten sin más el carácter unitario del grupo. En estos supuestos, al tratarse generalmente sobre la consideración del grupo como empresa unitaria a efectos de la determinación de los legitimados para negociar un convenio colectivo, no se van a presentar muchas de las cuestiones que aquí vamos a presentar. Por ello la distinción de supuestos que queremos destacar. Con todo, la alusión al artículo 83.2 como norma de cobertura a estos supuestos implica una pluralidad en la consideración de los componentes del grupo de empresa en relación con las unidades negociales posiblemente implicadas.

⁸ Tras un momento previo en que opta claramente por la falta de extensión o comunicación de responsabilidad entre los componentes del grupo. Confr., por ejemplo, la STS de 31 de diciembre de 1991 (Ar. 9243) o las SSTSJ País Vasco de 18 de enero o de 11 de octubre de 1991 (Ar. 269 y 5694), Sobre una evolución en la comprensión jurisprudencial del grupo de empresa -sobre todo en la medida en que se destaca la preferencia judicial por reservar la identidad de la personalidad jurídica de cada componente formal del grupo-, confr. CAMPS RUIZ; «Problemática jurídico laboral del grupo de empresas: puntos críticos»; en AA.VV. -Baylos y Collado editores-; *Grupos de empresas...*; cit. pág. 87 y ss. También en sus obras anteriores citadas.

Como decíamos, la doctrina jurisprudencial está condicionada por la falta de un tratamiento legal global y, sobre todo, coherente en materia de grupos de empresa⁹. Así lo destacan en primer término las sentencias que analizan la cuestión¹⁰.

El legislador no ha proporcionado una definición de grupo de empresa (salvo actualmente en la Ley 10/1997). Mucho menos nos ha ofrecido una solución global a los problemas que plantean los casos de empresarios de estructura compleja e incluso, por extensión, los casos de concurrencia de empresarios.

En este sentido, la disposición adicional cuarta de la Ley 22/1992 nos proporcionaba una definición de grupo de empresa pero los elementos de crítica a ésta eran evidentes: sólo se refería a un supuesto de grupo (el subordinado) y, sobre todo, sólo se ofrecía esta definición para un aspecto bastante tangencial de la regulación jurídica que podría afectar a los grupos de empresa como es el tema referido a las subvenciones en materia de empleo.

A la definición que nos da la Ley 10/1997 se le pueden trasladar los mismos elementos de crítica. Según el artículo 3.3 de la misma, grupo de empresa será «el formado por una empresa que ejerce el control y las empresas controladas».

Como se ve, en este caso sólo recogen los grupos subordinados. Pero, además, esta definición no tiene más trascendencia jurídica que la de ser delimitación del ámbito de aplicación de una norma que va a regular, en el mismo, unos derechos de información o participación de los trabajadores. Es con todo bastante importante. Sobre todo porque parece que se deja al ámbito colectivo la función de control y fiscalización de la actuación de los empresarios de estructura compleja ya que la legis-

⁹ Simplemente hay que citar alguna de las diferentes referencias legales al grupo de empresa; desde la definición específica de la derogada disposición adicional cuarta de la Ley 22/1992 hasta las referencias de los artículos 51.14 del Estatuto de los Trabajadores o del artículo 9 del Real Decreto 1382/1985, del Personal de Alta Dirección. Por supuesto hay que tener en cuenta la definición que nos proporciona la Ley 10/1997, sobre derechos de información y consulta de los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria. En éstas nos encontramos con un tratamiento diferenciado de esta figura. Desde alguna definición más o menos laxa como la que proporciona la referida Ley 10/1997 (derivada de la Directiva 94/45/CE) o la que se encontraba en la ya derogada Ley 22/1992, que, además, se debe circunscribir al ámbito de aplicación de la norma de referencia (así se veía claramente en la letra de la citada disp. adic. cuarta de la Ley 22/1992), hasta la alusión a un grupo de empresa evitando los efectos que podrían derivar de una comprensión unitaria del mismo (claramente en el referido art. 51.14 cuando imputa las obligaciones de información y documentación a la sociedad titular formal del contrato de trabajo «con independencia de que la decisión relativa a los despidos colectivos haya sido tomada por el empresario o por la empresa que ejerza el control sobre él»), pasando por normas como la referida del Real Decreto 1382/1985 que sí parece otorgar unos efectos unitarios a la relación laboral con cualquier empresa del grupo (aun limitada a un aspecto tan concreto como la subsistencia o suspensión de la relación laboral común en caso de que el trabajador «promocionase el ejercicio de actividades de alta dirección», tal como afirma el propio Decreto «en esa misma empresa o en otra que mantuviese con ella relaciones de grupo u otra forma asociativa similar»). Es destacable al mismo tiempo la extensión de esta previsión contrastable con la relativa reducción que nos proporcionaba, por ejemplo, la disposición adicional cuarta de la Ley 22/1992 que se refería sólo a los supuestos de grupos subordinados (por no hablar de los requisitos exigidos por la jurisprudencia a que nos estamos refiriendo para aceptar la existencia de un grupo de empresa).

¹⁰ Confr., por todas, la STSJ de La Rioja de 10 de octubre de 1996 que después citaremos que, de alguna forma, hace una labor recopilatoria de la doctrina jurisprudencial en este sentido.

lación no proporciona elementos de control o regulación jurídicos. Sin embargo, en este mismo tema de los derechos de información de los trabajadores la regulación del artículo 51.14 nos proporciona un elemento de contradicción importante respecto a la regulación general de la Ley 10/1997. Ello pone de manifiesto, aún más si cabe, lo que decimos.

Por tanto, no nos ofrece la normativa una solución global, o con cierta vocación de globalidad, para los supuestos de grupos de empresa. Siendo la única referencia legal sustantiva la del artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, el principal problema se centra en la admisión, y con qué extensión, del grupo de empresa dentro del concepto de comunidad de bienes de esta norma ¹¹. Éste es un tema recurrente no sólo por la problemática que se deriva de esta cuestión concreta sino por la asimilación jurisprudencial del grupo a esta figura de la «comunidad de bienes» y la identificación de las soluciones que se han planteado ¹². De cualquier forma, la inclusión del grupo dentro del concepto de comunidad de bienes del artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores se vincula a una extensión de responsabilidad a los componentes de grupo en forma solidaria que se limita a la concurrencia de una serie de requisitos que se basan en el carácter elusivo o fraudulento del grupo.

Derivada de esta insuficiencia normativa, nos encontramos ante cierta dualidad en la consideración del grupo por parte de la doctrina jurisprudencial. Nos podemos encontrar, al tiempo, tanto con una consideración fraudulenta del grupo de empresa ¹³, como con una consideración del mismo como un supuesto legítimo de organización empresarial ¹⁴.

¹¹ Con los problemas que, además, ha planteado esta cuestión. La referencia a las comunidades de bienes ha planteado, en general, si estamos ante una comprensión general de los entes sin personalidad jurídica propia o, por contra, ha de entenderse tal referencia como una remisión estricta a una institución jurídica determinada. Sobre este tema, confr. SAGARDOY BENGOCHEA; «Prontuario de Derecho del Trabajo». Madrid, 1991; pág. 144; también MARÍN CORREA; «La comunidad de bienes como empresario. Legitimación pasiva y responsabilidad de los copropietarios»; *Actualidad Laboral* n.º 34/1992; pág. 606; respecto los grupos de empresa en particular: MONEREO PÉREZ; «Aspectos laborales de los grupos de empresa». *REDT*, n.º 21; pág. 107. Por su parte, es destacable, también, la posible incorrección que puede conllevar la denominación de comunidades de bienes. Independientemente de que el carácter reflejo del concepto de empresario o empleador a efectos laborales pudiera asumir diferentes supuestos de situaciones de hecho que necesitan simplemente de una administración (comunidad de propiedad horizontal, comunidad de montes vecinales, etc.), hay que destacar que la distinción entre sociedad -irregular- y comunidad de bienes podría hacer decaer la extensión que se le ha dado a la referencia del artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores. Y sobre todo, querríamos destacar, a su solución jurisprudencial, que pasa de nuevo por la consideración de todos los «comuneros» como responsables solidarios sin plantearse en ningún caso la responsabilidad de la «comunidad» -sociedad irregular- como una responsabilidad unitaria -sin perjuicio de la extensión patrimonial de ésta al patrimonio de todos los socios-.

¹² Es más, incluso desde la perspectiva de esta identidad de soluciones se podrían presentar los primeros elementos de discusión sobre este tema. En este sentido la consideración de la comunidad de bienes como sociedad irregular ha hecho que nos planteemos en otra ocasión (*La responsabilidad administrativa del empresario en la relación laboral*, Civitas, 1996; pág. 172 y ss.) la oportunidad, efectividad y, sobre todo, coherencia técnica de esta solución. Sobre todo por considerar la comunidad como unidad y a la vez se proporcione una solución que implica necesariamente una pluralidad de sujetos -la solidaridad- y se abandone una solución derivada de la consideración de la «comunidad de bienes» como auténtica sociedad irregular- dentro de cuyo concepto pueden incluirse la mayor parte de estos entes sin constitución formal como sociedades.

¹³ Incluyéndolo como supuesto de fraude de ley ex artículo 6.4 del Código Civil. Confr., en este sentido, la STSJ de la Comunidad Valenciana de 28 de mayo de 1997 (R. Ar. 1613); asimismo la Sentencia ya citada del Tribunal Supremo de 30 de diciembre de 1995 (R. Ar. 1003) habla, como hemos referido, de «violación del artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores» al referirse al supuesto de grupo de empresa analizado.

¹⁴ En este sentido la STSJ de Cataluña de 1 de marzo de 1997 (R. Ar.1037).

Además, nos encontramos con supuestos en que se extiende la doctrina del grupo de empresa a los casos de confusión patrimonial entre sociedades no vinculadas entre sí sino entre los socios. De esta forma, en una primera aproximación a la doctrina judicial más reciente, parece constatar que se ha producido una extensión o aplicación del concepto genéricamente empleado de grupo de empresa a supuestos de confusión patrimonial entre sociedades no vinculadas entre sí sino entre los socios. Ésta es una comprobación que se produce viendo los antecedentes de hecho de Sentencias como las del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de marzo de 1997 (R. Ar. 685 y 686) o del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 25 de febrero de este mismo año (R. Ar. 541) ¹⁵.

Es destacable, por otra parte, cómo los supuestos en que se considera «legítimo» al grupo de empresas coinciden con casos de empresas de dimensión considerable. Esta consideración, en nuestra opinión, aunque comparte la solución jurisprudencial inicial de los grupos de empresa ¹⁶, no es asimilable a estos primeros pronunciamientos -al menos de la sala 4.^a- que negaban la existencia del grupo de empresas. Aquí no se plantea ni se cuestiona la existencia del grupo, como entonces, sino que se parte de la misma y simplemente se está negando cualquier extensión de responsabilidad más allá de los supuestos normativos referidos a los casos de concurrencia o pluralidad empresarial. Y es así, entendemos, porque esta extensión de responsabilidad se ha hecho depender de la consideración fraudulenta del grupo. De esta forma, cuando el grupo de empresas se entiende como una forma de asociación o de organización empresarial no sólo lícita sino legítima no puede aplicarse una solución que se ha dado para los supuestos en que se entiende fraudulenta la propia constitución y conformación del grupo.

Más allá de esta doctrina jurisprudencial, la doctrina aún mayoritaria parece partir de una consideración unitaria del grupo de empresas, que se vincula al concepto legal de comunidad de bienes que genéricamente aporta el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores ¹⁷, siendo ésta una solución que tiene un importante carácter evolutivo en la doctrina jurisprudencial de este tema ¹⁸. Al tiempo, esta solución jurisprudencial se relaciona (y así se hace constar en los diferentes pronunciamientos judiciales analizados ¹⁹) a la doctrina del levantamiento del velo de la personalidad jurídica, incidiendo en el carácter fraudulento del grupo ²⁰.

¹⁵ Donde aparece la identidad de los socios como indicio, aun cuando no principal, para comprender la existencia de un grupo de empresa.

¹⁶ Que puede hallarse por ejemplo claramente en la STS (sala 1.^a) de 22 de octubre de 1988 (Ar. 7631). Confr. asimismo CAMPS RUIZ; *La problemática jurídico laboral de los grupos de sociedades*. MTSS, Madrid, 1994; pág. 26 y ss.

¹⁷ *Vid.* nota *infra*.

¹⁸ Esta solución ha tenido, si se nos permite la expresión, un carácter evolutivo que pasa por la negación primera de toda comunicación de responsabilidad y por el posterior debate -ciertamente no muy intenso- sobre responsabilidad solidaria o mancomunada o subsidiaria. Sobre el tema confr. CAMPS RUIZ; *La problemática jurídico laboral...*; *cit.* pág. 26 y ss. Haciendo prevalecer el carácter subsidiario de la responsabilidad o el carácter mancomunado de ésta fundamentado en el artículo 1.137 del Código Civil, *vid.* las SSTSJ del País Vasco de 11 de octubre de 1991 (Ar. 2791), o de Cataluña de 11 de febrero de 1992 (Ar. 799).

¹⁹ *Vid.*, por todas, la STS de 30 de junio de 1993 antes citada y que sirve de base para la argumentación de gran parte de la doctrina posterior.

²⁰ De esta forma, la STS de 30 de diciembre de 1995 (R. Ar. 1003) refiere la «violación del artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores» en el supuesto analizado de grupo de empresa y de ahí resulta la aplicación de la doctrina señalada.

Partiendo de esta consideración unitaria -y fraudulenta- del grupo, se llega hasta la atribución de una responsabilidad solidaria a todos los componentes del grupo; una solidaridad que se fundamenta en el referido carácter unitario del grupo al que se llega por la consideración abusiva o fraudulenta del mismo.

En definitiva, estamos ante una solución general ²¹ que presenta unos rasgos destacables. Se parte de la consideración del grupo como empleador único ²², incluíble dentro del concepto de comunidad de bienes en muchos casos. Se mantiene la ficción de la personalidad jurídica diferenciada de cada sociedad componente del grupo ²³, y, como conclusión, se llega a la afirmación de la responsabilidad solidaria de los componentes del grupo. Eso sí, esta solución se vincula necesariamente a una determinada comprensión del grupo basada en el referido carácter fraudulento o abusivo; un carácter que se va a hacer depender, al mismo tiempo, de la concurrencia de una serie de antecedentes de los que se deducirá el mismo y del que derivará tal consecuencia jurídica.

Ahora bien, no se establece un vínculo de esta responsabilidad solidaria a obligaciones específicas. Ello hace cuestionarse si estamos ante un tipo de responsabilidad global que evita cualquier relación precisa, y en principio necesaria, entre la consecuencia jurídica que se predica y aplica (la referida solidaridad en la responsabilidad), y los presupuestos necesarios de la misma: la existencia de una obligación (o aun de un ilícito del que derive la responsabilidad).

Por esto mismo, una de las principales cuestiones que se van a plantear va a ser la del fundamento de esta solidaridad ya que se presenta como solución general no vinculada a obligación precisa alguna cuando éste, en principio, debe ser un elemento esencial en la comprensión de la propia solidaridad -a salvo de lo que digamos sobre la solidaridad impropia-. A lo sumo se va a relacionar con el carácter elusivo o fraudulento del grupo ²⁴, lo que plantea a su vez el carácter restrictivo de

²¹ Que, en algunos casos, se hace extensible, a todos los supuestos de concurrencia de una pluralidad de empresarios. De esta forma, confr. la STSJ de Andalucía de 29 de abril de 1991 (Ar. 2790). La legislación, sobre todo en sede de prevención de riesgos laborales parece incidir en este dato. De esta forma, desde la letra del artículo 40.1.º párr. de la LISOS, aún en vigor, hasta la del artículo 42 de la actual LPRL parece que ahondan en esta solución de imputación de una responsabilidad de tipo solidario, aún en sede sancionatoria administrativa.

²² Aunque manteniendo, y de ahí la propia solución encaminada a una responsabilidad de todos los «componentes», la ficción jurídica de la personalidad de cada uno de éstos. Particularmente reseñable, en este sentido, son los pronunciamientos de algunas sentencias que parten de esta consideración. Así la STSJ de Andalucía antes citada. Más claramente podemos contrastar este dato en los supuestos en que se rechaza la comprensión unitaria del grupo y la responsabilidad solidaria de sus componentes; *vid. nota infra*.

²³ En este sentido, las SSTS de 30 de junio de 1993, ya citada, y la de 29 de mayo de 1995 (Ar. 4455), en el fundamento jurídico 4.º del voto particular que formula el Magistrado Desdentado Bonete que cita la anterior y que resume que «desde el punto de vista jurídico formal los componentes del grupo tienen en principio un ámbito de responsabilidad propio como personas jurídicas independientes que son».

²⁴ Violación del artículo 1.2 de que habla la ya citada STS de 30 de diciembre de 1995 (R. Ar. 1003). Confr. asimismo la STSJ Castilla y León de 11 de febrero de 1997 (R. Ar. 273).

esta solución; tanto por conllevar, en sí misma, la exclusión de los supuestos no fraudulentos de organizaciones empresariales plurales²⁵ como por no aportar, por lo tanto, una solución correcta a estos supuestos «legítimos» de grupos de empresa.

Por último, uno de los elementos más destacables quizá de la doctrina jurisprudencial que presentamos sea la exigencia de una serie de requisitos previos²⁶. Según nos sistematiza la STSJ de La Rioja de 10 de octubre de 1996, estos requisitos no son otros que la existencia de una «confusión patrimonial», el «funcionamiento integrado o unitario» del grupo, la «prestación de trabajo indistinta o común, simultánea o sucesiva en favor de varios empresarios» (*sic*) y la «apariencia externa de unidad empresarial y de dirección»²⁷.

Estos requisitos tienen más que ver con la tantas veces referida comprensión fraudulenta del grupo que con su propia configuración jurídica o económica (por referir su conceptualización como pluralidad jurídica y unidad económica tan presente en la comprensión jurisprudencial del grupo y tan unida, al tiempo, con la construcción doctrinal más clásica). Quizá lo que más pueda llamar la atención, y sobre lo que volveremos posteriormente, sea la restricción implícita, ya referida, que conlleva vincular una solución que se presenta realmente como genérica a unos requisitos determinados como los referidos. Estos requisitos se vinculan, a su vez, a la constatación de una actitud fraudulenta en la constitución y funcionamiento del grupo. Y sólo en estos supuestos vamos a encontrar la aplicación de determinadas consecuencias jurídicas -correctas o no, idóneas o no- en los supuestos de grupos de empresas. Además, ni las consecuencias jurídicas propuestas, ni los antecedentes exigidos para las mismas, guardan relación necesariamente con obligación específica alguna de la que predicar la responsabilidad solidaria lo que conlleva cuestionar la referida conclusión judicial y el fundamento jurídico efectivo de la misma.

Siendo éstos los elementos que entendemos más destacables, la doctrina jurisprudencial sobre este tema merece unas reflexiones críticas. Éstas se hacen con la intención antes referida de iniciar o continuar un debate que ayude a concluir en una solución jurídica satisfactoria sobre el problema que plantean realmente todos los supuestos de grupos de empresas.

²⁵ Tal como se reconocen en Sentencias como la del TSJ de Cataluña de 1 de marzo de 1997 (R. Ar. 1037).

²⁶ En similar sentido, antes, la doctrina del Tribunal Supremo había insistido en estos datos. De esta forma, la Sentencia de 30 de junio de 1993, ya citada, y recogiendo la doctrina del mismo Tribunal anterior, nos dice que «para que se dé la responsabilidad solidaria, en el cumplimiento de las obligaciones laborales, entre los componentes del grupo es preciso que las conexiones entre sus distintos miembros sean no ya económicas o financieras sino de tipo laboral: plantilla única o indistinta. La responsabilidad solidaria exige además de la actuación unitaria del grupo de empresas, con unos mismos dictados y coordinadas, con confusión patrimonial, la prestación laboral al grupo de forma indiferenciada y la utilización abusiva de la personalidad jurídica independiente de cada una de las empresas, en perjuicio de los trabajadores. Es preciso que en el grupo se dé un nexo o vinculación que presente ciertas características especiales:

- a) El funcionamiento integrado o unitario, como precisan las Sentencias de 6 de mayo de 1981 y 8 de octubre de 1987;
- b) La prestación de trabajo indistinta o común, simultánea o sucesiva, en favor de varios empresarios, como advierten las Sentencias de 1 de diciembre de 1985, 3 de marzo de 1987, 8 de junio de 1988, 12 de julio de 1988, y 1 de julio de 1989.

Para que se declare la comunicación de responsabilidad es exigible que haya en el grupo confusión de plantillas, confusión de patrimonios, apariencia externa de unidad empresarial y unidad de dirección...».

²⁷ Sobre el tema, confr. asimismo, CAMPS RUIZ, *Problemática...*; cit. pág. 92 y ss.

IV. ALGUNOS ELEMENTOS DE CRÍTICA A LA SOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL EN LOS SUPUESTOS DE GRUPOS DE EMPRESA

1. La reducción efectiva de las diferentes soluciones empresariales.

En nuestra opinión, el primer elemento de crítica que podría hacerse a la doctrina jurisprudencial que estamos viendo parte de la reducción efectiva que conlleva el tratamiento dispuesto por la misma, tanto para los casos en que se considera legítima la conformación o constitución del grupo, a la que no se aporta más solución que la derivada de la prevista legalmente para los casos de concurrencia empresarial, como para los supuestos en que sí se aporta una solución con intención de globalidad porque, siendo ésta la responsabilidad solidaria de todos los componentes del grupo, se exige para la misma la concurrencia de una serie de presupuestos en que fundamentar el carácter elusivo o fraudulento del grupo, con lo que se está excluyendo a cualquier forma de organización compleja empresarial que no reúna tales requisitos.

Por esto decimos que la doctrina jurisprudencial en esta materia puede plantear una doble restricción, o, mejor, parece plantear una restricción en un doble sentido.

Por una parte, porque no se aporta una solución global para todos los casos de grupos de empresa. Sería una restricción desde la perspectiva de la consecuencia jurídica ya que faltaría una consecuencia jurídica generalizable, al menos en su fundamento, a todos los supuestos de organización empresarial compleja (que no evitara en su caso las peculiaridades derivadas de la multitud de supuestos posibles de empresas de estructura compleja). Si en los supuestos de grupos considerados legítimos no se aporta ninguna solución y en los supuestos en que se da una solución con cierta idea de globalidad se exige la concurrencia de una serie de presupuestos muy determinados, es evidente que la consecuencia final es la inexistencia de una doctrina que aporte algún paradigma generalizable a los supuestos de grupos de empresa.

Para estos casos, donde la doctrina jurisprudencial sólo ha aplicado las normas legales previstas para los supuestos de concurrencia empresarial ²⁸ (arts. 42, 44 del Estatuto de los Trabajadores; arts. 24 y 42 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, podríamos añadir), se plantea necesariamente la suficiencia de la extensión de responsabilidad que recogen las mismas ²⁹. Es, pues, un debate que se añade al que nos trae aquí.

²⁸ Por todas, las SSTSJ de Madrid de 8 de octubre de 1996 (Ar. 3064) y 21 de noviembre de 1996 (Ar. 3744).

²⁹ Sobre el tema, FERNÁNDEZ LÓPEZ, «Fusiones y escisiones: aspectos laborales»; en *Grupos de empresas...*; cit. pág. 124 y ss. fundamentalmente. También, en la misma obra colectiva, MONEREO PÉREZ; *Grupos de empresas y subcontratación*; especialmente en pág. 257 y ss.

En nuestra opinión, este tema demuestra, de nuevo, la insuficiencia del tratamiento jurídico de los supuestos de empresarios de estructura compleja. Estas normas que estamos citando conllevan un tratamiento sobre la imputación de responsabilidad que difícilmente pueden ser trasladables completamente a los supuestos de empresarios de estructura compleja. En primer lugar, por la propia discusión sobre la naturaleza jurídica de tal responsabilidad; que no es igual en cada norma³⁰. En segundo lugar, porque cada una de las normas citadas tiene un presupuesto de hecho diferenciado y, sobre todo, una consecuencia jurídica distinta; lo que impide acudir a las mismas para atender a unas necesidades que requieren una cierta generalidad. Y, en tercer lugar, porque en estos casos estamos analizando y calificando la figura del empleador más que calificando jurídicamente la relación entre los componentes del grupo sin dotar al mismo de entidad unitaria alguna; algo que, entendemos, debe ser ineludible en cualquier análisis de este fenómeno.

Pero hay, además, otro aspecto importante en este tema: la comprensión exclusivamente bilateral de las relaciones laborales. Algo que parece inevitable desde una comprensión necesariamente contractual de la relación laboral pero que no debería obviar los problemas que derivan de los supuestos, como el que vemos, de progresiva complejidad subjetiva no sólo de las relaciones laborales sino de la propia prestación individual de trabajo. En esta comprensión exclusivamente bilateral de las relaciones laborales, que se traduce en una comprensión también bilateral de la imputación de la responsabilidad, incide el legislador (por ejemplo en materia de prevención de riesgos) y dificulta, en nuestra opinión, una solución más efectiva, al menos de algunos deberes concretos³¹, en los supuestos de concurrencia empresarial en general y, por supuesto, en los casos de empresarios de estructura compleja. Ello también impide, en nuestra opinión, la aplicación satisfactoria de las normas previstas para los casos de concurrencia empresarial en los supuestos de grupos de empresa.

Este tema conlleva, además, plantear otro. La falta de solución en los supuestos de coordinación empresarial y en los supuestos de control contractual. Además desde diferentes puntos de vista. Tanto desde la constatación del que parece ser presupuesto indiscutible de la relación laboral según el cual el mecanismo de imputación ha de fundamentarse en una comprensión exclusivamente bilateral y contractual de la obligación o deber jurídico, incluso en los supuestos de concurrencia empresarial, como desde el régimen jurídico diferenciado de las fórmulas de coordinación empresarial formalizadas (AIE con personalidad jurídica propia frente a las UTE sin ésta, lo que implica que la concesión de la personalidad jurídica en vez de ser un elemento esencial o consustancial a la conformación jurídica del ente se convierte en una decisión del legislador). Estas cuestiones inciden de una forma o de otra en la referida insuficiencia de las soluciones legales o judiciales en los casos de empresarios de estructura compleja y en los casos de concurrencia empresarial. Incluso, el primero de los aspectos olvida la progresiva complejidad subjetiva de la relación laboral y la interferencia del elemento organizacional cada vez más plurisubjetivo -si se nos permite usar estas expresiones-

³⁰ Que ya tuvimos ocasión de tratar: *La responsabilidad administrativa laboral en los supuestos de pluralidad de empresarios*. Tirant lo Blanch. 1997.

³¹ Por ejemplo respecto de los deberes de información. No sólo en materia de prevención de riesgos laborales, que también; sino en otras materias como en caso de despidos colectivos ex artículo 51.14 del Estatuto de los Trabajadores.

Por otra parte, se plantea una restricción porque, como decimos, cuando se aporta una solución global o con cierta idea de generalidad, independientemente de su corrección técnica y su satisfacción jurídica, ésta se vincula a una determinada comprensión fraudulenta del grupo y a la concurrencia de una serie de presupuestos muy específicos. Esta restricción se plantea, por tanto, desde la perspectiva de los presupuestos o antecedentes de hecho exigidos para la aplicación de la única solución que podría denominarse genérica o global. Es criticable, además, no sólo por la restricción que supone en sí misma, sino por los elementos que concurren en la misma. Difícil relación tiene la exigencia de los presupuestos antes mencionados con la solución propuesta. No son necesarios los mismos para aplicar una extensión de responsabilidad a todos los componentes del grupo; porque ni siquiera lo son para comprender el carácter fraudulento, elusivo o abusivo del grupo de empresas. Estos caracteres, si se entienden necesarios para la aplicación de la responsabilidad solidaria, no requieren para su comprensión la existencia de los antecedentes de hecho exigidos por la doctrina jurisprudencial.

Además, la apreciación fraudulenta del grupo de empresa pone de manifiesto la relación entre esta doctrina y la derivada de la imputación de responsabilidad en los supuestos de empresarios aparentes en torno al levantamiento del velo de la personalidad jurídica; sobre todo por la reiteración tanto de fundamentos (fraude de ley, abuso del derecho) como de las soluciones (responsabilidad solidaria)³².

Para nosotros, empero, no se debería producir esta asimilación del grupo de empresa a la problemática derivada de los empresarios aparentes. Ambos temas deben entenderse de forma diferente ya que la problemática procedente de la doctrina del empresario aparente supone constatar un afán de eludir la responsabilidad derivada de la relación laboral que no necesariamente se ha de dar en el grupo de empresas. Es más, parte de un presupuesto que tampoco se ha de dar necesariamente en los supuestos de grupos de empresa o de empresas de estructura compleja: la existencia de una sociedad ficticia³³. Por tanto, la asimilación del grupo de empresas a la doctrina sobre el empresario aparente implica, por una parte, incidir en la comprensión fraudulenta del grupo; por otra, limitar a estos supuestos la comprensión jurisprudencial del grupo; y, además, aceptar una serie de presupuestos para aplicar la doctrina del levantamiento del velo de la personalidad jurídica, como es el carácter meramente ficticio de las sociedades componentes del grupo, que provocarían una reducción aún mayor de los supuestos admitidos jurisprudencialmente como grupos de empresa.

En definitiva, la solución, o soluciones jurisprudenciales, presentan un primer elemento de crítica que, en nuestra opinión, debe ir dirigida al tratamiento de los supuestos admitidos como grupos de empresas a los que se va a dar alguna consecuencia jurídica. Ello está condicionado ineludiblemente por el escaso o nulo tratamiento legal de esta figura pero, cuando menos, sirve para poner de manifiesto la insuficiencia de las normas sobre concurrencia empresarial y la demanda de una solución generalizable que abarque a todos los casos de empresas de estructura compleja, sin perjuicio de las peculiaridades que pueden derivar de la pluralidad de supuestos posibles.

³² Sobre este tema, confr. la STS de 30 de junio de 1993 (Ar. 4939).

³³ Confr. por todos, BIGIAMI; *L'imprenditore occulto*; Padova, 1957; fundamentalmente en pág. 45.

2. La crítica a la solidaridad como solución en los supuestos de grupos de empresas.

La responsabilidad solidaria aparece como solución recurrente no sólo en los supuestos de grupos de empresa sino en los casos de concurrencia empresarial³⁴. La doctrina, por su parte³⁵, no parece haber establecido una crítica específica a esta solución más que para demandar la necesidad, en su caso, de un nuevo y necesario paradigma de atribución de responsabilidad en los supuestos de grupos de empresa³⁶. Sin embargo, en nuestra opinión, al ser ésta la única solución propuesta con cierta idea de generalidad, sería necesario, cuando menos, plantearse su corrección, efectividad y su propio fundamento.

La doctrina civil coincide casi unánimemente en destacar una serie de elementos como caracteres básicos que definirían la responsabilidad solidaria³⁷. Estos elementos o caracteres básicos son la existencia de una pluralidad de sujetos, la identidad de una misma *causa obligationis* o identidad de fundamento en la exigencia de la responsabilidad y la identidad del objeto de la responsabilidad. Pues bien, desde el análisis de estos caracteres básicos ya podemos polemizar sobre la naturaleza de la «solidaridad» a que se refieren nuestros Tribunales en los supuestos que admiten como de grupos de empresa. Además, este debate nos puede servir, incluso, para ahondar en el auténtico fundamento de esta solución jurisprudencial -la tantas veces referida comprensión fraudulenta del grupo- y cuestionar, en este sentido, la idoneidad de esta solución.

Por ello, partiendo de estos caracteres básicos de la solidaridad vamos a presentar una serie de reflexiones que nos sugieren los mismos y que sirven, en nuestra opinión, para añadir al debate general sobre las empresas de estructura compleja unos elementos que entendemos importantes sobre el tratamiento jurídico de las mismas.

2.1. Pluralidad de sujetos y la consideración judicial del grupo de empresa como una unidad empresarial.

Quizá sea éste el carácter de la solidaridad más obvio. La solidaridad implica necesariamente una pluralidad de sujetos (acreedores o deudores dependiendo de si es pasiva o activa³⁸). Siendo así, parece que éste es el primer aspecto destacable en torno a la reflexión que proponemos sobre la solución jurídica que disponen nuestros Tribunales. En este caso, una reflexión o discusión que ver-
saría, en principio y en particular, sobre la corrección técnica de la solución judicial.

³⁴ Confr. STSJ de Andalucía de 29 de abril de 1991 (Ar. 2790).

³⁵ Por todos, GONZÁLEZ BIEDMA; «La responsabilidad...»; *cit.* pág. 213 y ss.

³⁶ MOLINA NAVARRETE; *op. loc. cit. supra*.

³⁷ Así, por todos, LACRUZ, SANCHO, DELGADO y RIVERO; *Elementos de Derecho Civil II. Derecho de Obligaciones*. Vol. 1.º; editorial Bosch. Barcelona, pág. 53 y ss.

³⁸ Una división que evitamos por el tratamiento generalmente pasivo de la solidaridad en esta sede. Parece que se da una comprensión generalmente de la solidaridad empresarial situando a los «empresarios» concurrentes como deudores de la parte trabajadora.

Como antes hemos visto, la doctrina jurisprudencial parte de la consideración del grupo de empresas como un supuesto de unidad empresarial, encuadrable dentro del concepto de «comunidad de bienes» que prevé genéricamente el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores. Por su parte, como decíamos, la solidaridad implica una pluralidad de sujetos, una multiplicidad de personas jurídicas. De esta forma, en la medida en que se llega a esta solución partiendo de la consideración del grupo como unidad empresarial a efectos laborales se está poniendo de manifiesto una incoherencia técnica importante ³⁹.

Pero es más, la comprensión del grupo de empresas como empresario unitario parte de su asimilación o calificación jurídica como «comunidad de bienes». La solución aplicada, la solidaridad, se plantea asimismo a partir de tal calificación.

Por tanto, las críticas que podrían hacerse al régimen jurídico que se ha venido aplicando, fundamentalmente por la doctrina y por los pronunciamientos judiciales, a las denominadas comunidades de bienes son trasplantables a los supuestos de grupos de empresa. Máxime si la relación entre ambos fenómenos es tan evidente que si bien es cierto que a los grupos de empresa se les va a calificar como «comunidad de bienes», no lo es menos que la mayoría de los supuestos en que nuestros Tribunales refieren esta figura lo es en supuestos de grupos de empresa.

Por ello, entendemos que todas las reflexiones que pueden plantearse respecto al tratamiento de las comunidades de bienes son trasplantables a los supuestos de grupos de empresa.

En primer lugar, hay que poner de manifiesto la inadecuación del propio término de «comunidad de bienes» del artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores ⁴⁰. La comunidad de bienes es una situación de hecho, caracterizada por la administración de un bien o derecho cuya titularidad es común, no por su gestión ni por su finalidad patrimonial ni asociativa ⁴¹. Por ello, si se quiere admitir el grupo de empresas como supuesto de ente sin personalidad no cabe hablar de una situación de hecho, elemento esencial en la configuración de la comunidad de bienes frente a la sociedad irregular; habría que buscar otra calificación jurídica más correcta técnicamente. El grupo de empresas no es una situación de hecho en la que sus componentes se han visto inmersos; es, cuando menos, un fenómeno organizativo o, incluso, asociativo, que por definición no permite encuadrar dentro del

³⁹ La STSJ de Andalucía de 29 de abril de 1991 (Ar. 2791), ya citada, parece partir de una comprensión del grupo de empresa como pluralidad empresarial sobre la que predica como regla general la solidaridad -que extiende a regla general en los supuestos de concurrencia de una pluralidad empresarial en Derecho del Trabajo-.

⁴⁰ Una inadecuación a la que ya hemos tenido ocasión de referirnos; *La responsabilidad administrativa...*; cit. pág. 160 y ss.

⁴¹ En este sentido, CAPILLA RONCERO; *Comentario al Código Civil y Compilaciones Forales* -Albaladejo dir.-. Edersa. Madrid, 1986; pág. 70 y ss. También los citados PAZ ARES; *op. loc. cit.* y GIRÓN TENA; *op. loc. cit.*

régimen jurídico de los artículos 392 y siguientes del Código Civil. Por tanto, si el concepto de comunidad de bienes ya es discutible en la generalidad pretendida por el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, no digamos respecto a los supuestos más específicos de grupos de empresa, ya que en éstos sí que es evidente que no se dan los rasgos definidores de la comunidad de bienes.

En segundo lugar, y más acorde con el objeto de este trabajo, por la insatisfacción de la solución de la solidaridad que se propone en los supuestos de comunidades de bienes. Esta solidaridad implica necesariamente una pluralidad de sujetos y, como hemos dicho, esto choca con la concepción y comprensión unitaria del empresario desprovisto de personalidad jurídica que se propone en el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores. La solidaridad podría admitirse, conceptualmente, en caso de que estos supuestos se hubieran comprendido como una pluralidad de sujetos concurrentes como perceptores de una prestación de trabajo pero no como si se parte de una consideración unitaria del empresario.

Por lo dicho, la posibilidad de admitir una comprensión realmente unitaria de los entes sin personalidad jurídica si se acude al concepto real de sociedad y se abandona definitivamente un concepto de la misma basado exclusivamente en criterios o elementos formales supondría admitir una responsabilidad unitaria del patrimonio separado, sin perjuicio de la extensión patrimonial, cuantitativa si se nos permite, de esta responsabilidad a los componentes de este ente sin personalidad jurídica formal. Incluso sería así si se hace hincapié en el carácter asociativo del grupo. Decimos esto porque siempre es discutible la ausencia de auténtica personalidad jurídica de estos entes. Este criterio debe basarse en la existencia de un elemento patrimonial separado⁴² y, en su caso, en el carácter asociativo del ente, y no en criterios exclusivamente formales.

Estas consideraciones son trasplantables, en nuestra opinión, a los supuestos de grupos de empresa. Eso sí, siempre teniendo en cuenta las peculiaridades que pueden derivar de los distintos supuestos de grupos. O lo que es lo mismo, siempre que se tengan en cuenta las diferentes posibilidades de asociación de sociedades en torno a un mismo proyecto empresarial.

En definitiva, desde este elemento no discutido que conlleva necesariamente implícita la solidaridad se presenta la primera cuestión importante. Cuestión importante que conecta con la propia comprensión del grupo de empresa, como unidad empresarial o como pluralidad empresarial. Esta discusión no se plantea en la solución judicial, ya que ésta recoge la que podríamos denominar incoherencia técnica de proponer o disponer una solución que ontológicamente supone una pluralidad de sujetos pero partiendo, al tiempo y vinculándolo como consecuencia de aquella conclusión, de la consideración del grupo como unidad empresarial.

⁴² Confr. en este sentido la doctrina citada antes.

2.2. La identidad de la causa obligationis: el fundamento de la solidaridad.

La doctrina civil ⁴³, o, al menos, parte de la misma ⁴⁴, ha afirmado la necesidad de fundamentar la solidaridad en un hecho unitario ⁴⁵, destacando la unidad del hecho jurídico de donde surge la solidaridad o la identidad causal de la misma.

Evidentemente éste es un tema que puede tener una importancia destacable en nuestra reflexión. Sobre todo, en la medida en que se trata de incidir, o indagar, en la causa o en el fundamento de esta responsabilidad solidaria que se plantea en los supuestos admitidos jurisprudencialmente de grupos de empresa.

En principio, la exigencia de este «complejo unitario» de los vínculos en que se fundamenta la solidaridad haría que, para los supuestos a que nos estamos refiriendo, se planteara la posible aceptación del grupo como *causa obligationis* unitaria ⁴⁶. Sin embargo, esto conlleva implícitamente un elemento de discusión añadido que se pone en conexión con la reducción a que antes aludíamos. La admisión del grupo de empresas, en sí mismo, como fundamento de la solidaridad, como ese «hecho unitario» o *causa obligationis* a que se refiere la doctrina civil, conllevaría, por una parte, que no se entendiera la reducción judicial de los supuestos admitidos; pero, por otra, que tampoco se comprendiera la efectiva restricción de los antecedentes de hecho a que se va a vincular esta solidaridad. Téngase en cuenta que aunque no se vincula esta solidaridad a obligación alguna -otro de los que pueden ser elementos de crítica importantes en nuestra opinión-, los requisitos exigidos por la doctrina judicial vinculan la solución a antecedentes de hecho determinados que difícilmente se pueden conectar con una comprensión del grupo, sin más consideraciones, como elemento unitario en que fundamentar la solidaridad de todos sus componentes. Por último, esta consideración del grupo, en sí mismo, como *causa obligationis* de la solidaridad propuesta, incide en el aspecto que criticábamos antes: la difícil comprensión coherente del grupo como unidad empresarial cuando la solidaridad parte del presupuesto de la existencia de una pluralidad de sujetos.

⁴³ Por todos, confr. SCALS PELLICER; «Obligaciones solidarias», en *Nueva Enciclopedia Jurídica*. Tomo XVIII; Seix Editor, Barcelona, 1986; pág. 221 y ss. En similar sentido, GUILARTE ZAPATERO; *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*. Tomo XV, vol. 2.º. -Albaladejo dir.-, Edersa. Madrid, 1985; pág. 219 y ss.

⁴⁴ De esta forma, SCALS PELLICER (*op. loc. cit.*) refiere cómo algún sector de la doctrina civil más clásica ha denostado este elemento como elemento esencial de la solidaridad (cita a ENNECERUS; *Tratado de Derecho Civil*. Tomo II, vol. 1.º -traducción de Pérez González y Alguer-. Barcelona, 1933; pág. 437), basándose sin duda en la relación que guarda este tema con la distinción entre solidaridad propia y solidaridad impropia y con el fundamento en que se podrían basar ambas. A este tema nos referiremos inmediatamente al aludir a dicho fundamento.

⁴⁵ «Complejo unitario», tal como lo denomina URBINO; «Commentario al Codice Civile». *A cura di SCIALOJA e BRANCA*. Libro IV, Delle Obbligazione. 1958, pág. 134.

⁴⁶ Empleamos este término por referirnos al generalmente empleado por la doctrina civil. Sin embargo, hay que tener en cuenta las propias reservas que pueden derivarse sobre si es efectivamente exigible una unidad de causa en el sentido estricto o un mismo hecho jurídico en que fundamentar la solidaridad. En este sentido confr. GUILARTE ZAPATERO; *op. cit.* pág. 221.

Esto que estamos diciendo tiene una derivación lógica: la discusión sobre el fundamento de la solidaridad.

Desde este punto de vista también se podría cuestionar la solución aportada por la doctrina jurisprudencial. Evidentemente, la aportación judicial parte de una consideración de la solidaridad como mecanismo de garantía ⁴⁷. Este carácter no es ajeno a la solidaridad misma. Sin embargo, en nuestra opinión habría que hacer algunas precisiones.

En principio hay que tener en cuenta la inexistencia de una obligación específica desde la que se plantea la solidaridad misma. En los pronunciamientos jurisprudenciales, la condena que supone la apreciación de una responsabilidad solidaria de todos los miembros o componentes del grupo de empresas no se vincula realmente a ninguna obligación concreta; sólo se refiere a lo sumo a unos antecedentes determinados y generalmente reiterados (complemento de antigüedad, determinación o no de fraude en la contratación por sucesión de contratos, determinación de la cuantía de la indemnización por despido, etc.) que se ponen en conexión con algunos de los requisitos exigidos para la comprensión de la existencia de un grupo de empresas (movilidad entre los componentes del grupo).

Por ello, e insistiendo en el carácter de garantía de la solidaridad, se plantea la conexión de este tipo de solidaridad con la denominada «solidaridad impropia» o «irregular», e incluso con una figura como la denominada «obligación *in solidum*» ⁴⁸.

Esta calificación parte de la consideración ilícita -delito o cuasidelito en la terminología de la doctrina- del hecho que da lugar a esta extensión de responsabilidad. Siendo esta consideración «ilícita» presupuesto esencial de este tipo de responsabilidad. Esto es, se partiría del carácter lesivo del grupo de empresas como presupuesto esencial de esta responsabilidad.

Partiendo, como decimos, de este dato, se podrían plantear una serie de reflexiones:

Comprender el carácter lesivo del grupo como presupuesto de la admisión de este tipo de solidaridad puede justificar la imputación de responsabilidad por el carácter fraudulento del grupo de empresas. Pero, sin embargo, ello conllevaría admitir, de nuevo, la restricción o reducción que poníamos antes de manifiesto. Al tiempo estaríamos, por una parte, admitiendo que sólo para estos supues-

⁴⁷ En los supuestos admitidos: por todas la STS de 30 de junio de 1996 ya citada.

⁴⁸ Categorías discutidas en la doctrina civil -sobre todo la segunda- (confr. SCALS PELLICER; *op. cit.* pág. 229 y ss.) pero que parten de una serie de presupuestos que podrían encajar, aun con cierta discusión, en la doctrina jurisprudencial que estamos analizando: carácter lesivo del hecho en que se funda la responsabilidad, pluralidad de sujetos, inexistencia de vínculos contractuales entre los obligados solidariamente o pluralidad de obligaciones sobre la que se predica la solidaridad. Específicamente, la responsabilidad *in solidum* aparece como una categoría pretendidamente aplicable en nuestro Ordenamiento por algún sector de la doctrina civil que define su «presupuesto original» en «una superposición de deudas distintas a las que vendrían obligadas varias personas en relación a otra»; LEÓN ALONSO; *La categoría de la obligación in solidum*. Publicaciones de la Universidad de Sevilla. 1978; pág. 9 y 10.

tos fraudulentos podría ser admisible este tipo de extensión de la responsabilidad; y, por otra, y derivado de lo anterior, estaríamos admitiendo la falta de solución para los supuestos de grupos «legítimos» o «lícitos» más allá de los supuestos legales de extensión de responsabilidad en los casos de concurrencia empresarial -con todas las limitaciones que ello implica como referíamos antes-.

Además, esto conlleva implícitamente negar entidad al grupo de empresa y sólo comprender la personalidad jurídica, diferenciada, de cada componente que actúa fraudulentamente. No sólo se estaría refiriendo el fraude en la constitución del grupo como mecanismo de atribución de la responsabilidad al empresario real frente a la apariencia creada; sino que tampoco se estaría admitiendo la entidad unitaria del grupo para fundamentar, en ella misma, la solución aportada ⁴⁹. En definitiva, esta doctrina supone negar, de hecho, cualquier entidad unitaria al grupo de empresa. No sólo porque la solidaridad implica necesariamente una pluralidad subjetiva sino porque la propia constitución del grupo supondría un acto lesivo de una pluralidad de sujetos que justificaría este tipo de solidaridad.

Al mismo tiempo de las consideraciones hechas con anterioridad, este resultado al que podría llegarse supone tener que admitir necesariamente toda la problemática que conlleva implícitamente esta forma de responsabilidad solidaria. En este sentido, si los presupuestos de la solidaridad impropia o irregular (y la categoría de la responsabilidad *in solidum*) son, además del evidente carácter plurisubjetivo de la misma, el restablecimiento de una situación lesiva, el carácter extracontractual de los vínculos, o la pluralidad de obligaciones sobre las que se puede extender esta solidaridad, siempre se puede cuestionar la auténtica naturaleza jurídica de este tipo de responsabilidad; sobre todo desde sus efectos reales, fundamentalmente en lo que hace a la relación entre las partes, tanto internas como externas respecto al acreedor.

En conexión con esto último hay que referirse, y plantearse, cuál es el fundamento de esta «solidaridad»; indagar en el mismo y en las relaciones subjetivas que derivan de ello, esto es, en las relaciones entre los componentes del grupo y de éstos con los acreedores ⁵⁰.

El fundamento de la responsabilidad solidaria, en general, ha sido una cuestión bastante debatida ⁵¹. De esta forma, la responsabilidad solidaria se ha fundamentado en diferentes argumentos; así, se ha identificado:

- a) La solidaridad como alternatividad, básicamente en cuanto que efecto derivado de ésta.
- b) La solidaridad como garantía, que plantea necesariamente la relación entre solidaridad y fianza; la fianza como argumento que sirve para justificar el fundamento de la solidaridad.

⁴⁹ Sólo admitida por parte de la doctrina civil; *vid.* SCALS PELLICER; *op. loc. cit.* antes.

⁵⁰ Sobre el tema *confr.* LACRUZ *et alrri*; *Instituciones...*; *cit.* pág. 52. También la doctrina citada *infra*.

⁵¹ Sobre el tema, por todos, SCALS PELLICER; *op. loc. cit.*

- c) La solidaridad como consecuencia de un contrato tácito de mandato.
- d) La solidaridad como supuesto de responsabilidad diferente de lo que sería el titular del débito (teoría de la distinción entre débito y responsabilidad).

Este tema es importante, cuando menos, como elemento de reflexión. Pero, además, es importante porque en el mismo vamos a encontrar cuestiones no resueltas sobre las relaciones subjetivas que deberían derivarse, en el sentido antes referido, de esta responsabilidad solidaria.

En este último sentido, nos podríamos plantear, desde el punto de vista procesal, si la concepción de la solidaridad como auténtica alternatividad supone la posibilidad de que todos y cada uno de los componentes del grupo vayan a ser responsables del todo y si la reclamación posible puede plantearse a cualquier componente del grupo. Esta doctrina parece estar presente en algunos pronunciamientos judiciales⁵², aunque no tanto en la comprensión unitaria del grupo de empresas que parece recoger la ley adjetiva. Ésta se refiere genéricamente al grupo de empresas para solventar un problema de representación procesal que no tiene relación con esta alternatividad propia de la solidaridad en sentido estricto. Por tanto, la solución legal adjetiva no es acorde con este efecto y, en su caso, fundamento, de la solidaridad.

En nuestra opinión, el problema deriva de la falta de un presupuesto determinado para hacer efectiva esta alternatividad: la existencia de una obligación concreta, determinada o determinable. El pronunciamiento jurisprudencial va a partir, generalmente, de una consideración de la responsabilidad solidaria como condena judicial, no vinculada a obligación concreta alguna y sólo referida a una serie de antecedentes de hechos determinados (generalmente no conectados a los pronunciamientos derivados de supuestos de relaciones colectivas de trabajo como veíamos antes). Además, la pretendida comprensión unitaria del grupo hace difícil atender esta alternatividad ya que ésta supone necesariamente la presencia de una pluralidad de sujetos.

Este mismo dato podría trasladarse a la comprensión de la solidaridad como mecanismo de garantía, como auténtica fianza. La comprensión de la solidaridad como garantía supone traer a colación todas las cuestiones anteriores. Exige necesariamente una pluralidad de sujetos que choche con la inicial comprensión unitaria del grupo. Y exige una calificación jurídica que la lleva a cuestionarse su naturaleza jurídica, fundamentalmente en lo que hace a su posible calificación como fianza. En estos casos se presenta un problema añadido: se traslada a este tema toda la problemática derivada de la distinción entre solidaridad y fianza; un tema que se centra básicamente en el reconocimiento y en la vigencia del derecho de excusión del fiador. De cualquier forma esto supone el reconocimiento de una posición jurídica peculiar o simplemente diferente del deudor original; algo que no parece presente en los pronunciamientos jurisprudenciales sobre el tema que estamos viendo.

⁵² Confr. la STSJ de Cataluña de 30 de noviembre de 1995 (AL n.º 26 -1996- pág. 2.097) aun en un supuesto de unión temporal de empresa.

Hay un dato más. La concepción de la solidaridad como mecanismo de garantía tiene un aspecto patrimonial indudable; pero, sin embargo, es fundamentalmente un mecanismo de garantía personal. De esta forma, si lo que se pretende es garantizar realmente la posición del trabajador como acreedor, hay otros mecanismos diferentes a la solidaridad; y, sobre todo, no es válido este único argumento para justificar tal extensión de responsabilidad fundamentalmente personal.

Atrayente⁵³ es la comprensión de la solidaridad como forma de mandato⁵⁴. No sólo por la construcción doctrinal en sí misma, que puede tener su fundamento, sino porque en algún caso, la doctrina judicial ha acudido al mismo. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 11 de diciembre de 1996 (R. Ar. 4134) refiere esta idea como fundamento no ya de la solidaridad sino como fundamento mismo, junto al artículo 1.137 del Código Civil, de la relación entre los componentes del grupo de empresas (art. 1.731 del CC.). Planteamos si entre el grupo existe una relación de mandato tácito que justificara la atribución de una responsabilidad solidaria a todos sus componentes supone tanto como admitir la existencia de un contrato entre todos estos componentes.

Este carácter contractual podría abrir nuevas perspectivas de análisis en la comprensión de los grupos de empresa. No tanto por su calificación jurídica como mandato tácito (que implica la existencia de un mandato y, por tanto, en la configuración del grupo de empresa, la existencia de una sociedad dominante; lo que excluye, a su vez, otras formas de organización empresarial compleja no subordinadas), sino por la relación contractual en sí misma. No negaría la entidad de los componentes pero podría justificar la actuación y la conformación unitaria del grupo. Que en estos casos la solidaridad fuera la consecuencia jurídica más correcta es otra cuestión posterior⁵⁵.

De cualquier forma, esta relación contractual interna, aun tácita o presunta, podría plantearse, en primer lugar, en todos los supuestos de grupos de empresas, no sólo de aquellos de los que podría entenderse un afán fraudulento; y, en segundo lugar, podría plantearse de otro tipo de contratos, como el de sociedad, que podría aportarnos la base para una comprensión global o general de un problema que como el de los grupos de empresa presenta elementos específicos muy determinados. Sobre todo porque puede co-implicar, si se nos permite la expresión, la unidad del grupo como ente con personalidad jurídica -basada en la existencia de un patrimonio separado- con la entidad de sus componentes sin necesidad de restringir los supuestos a la concurrencia de elementos fraudulentos.

⁵³ Como bien dice SCALS PELLICER; *op. cit.* pág. 243.

⁵⁴ Que se presenta también en la doctrina del «empresario aparente». Sobre el tema BIGIAMI; *op. cit.* pág. 45 y ss.

⁵⁵ Y aquí se puede centrar el verdadero problema de esta doctrina. Se parte de la consecuencia jurídica -la solidaridad- para argumentar cuál es el presupuesto de hecho -el mandato-. Debería ser al contrario: primero indagar en cuál es realmente el presupuesto de hecho, el grupo de empresas en nuestro caso, calificarlo jurídicamente, e indagar en una consecuencia jurídica no sólo correcta sino también suficiente.

De cualquiera de las maneras, además de los elementos de crítica que hemos destacado, se pone de manifiesto en la doctrina judicial sobre la que estamos reflexionando la falta de recepción de las relaciones internas entre los componentes del grupo a lo que se va a imponer esta responsabilidad solidaria, siendo éste un elemento esencial en la comprensión de la propia solidaridad.

2.3. Unidad de objeto: la indefinición de las obligaciones sobre las que se ha de proyectar la solidaridad.

Ya hemos hecho referencia a este tema con anterioridad. Es sin duda otro de los elementos esenciales en esta reflexión que estamos presentando.

En este sentido, tal como hemos referido antes, es destacable cómo, en principio, no se presenta un vínculo evidente entre la condena judicial de solidaridad a obligación concreta alguna. Sin embargo, éste parece ser un carácter esencial de la solidaridad; sobre todo porque, entre otras cosas, define la relación necesaria entre los sujetos pasivos de esta responsabilidad.

Para ser precisos habría que plantear este tema desde la perspectiva de esta solución judicial como supuesto de solidaridad impropia que puede plantearse para una pluralidad de obligaciones y cuya fuente, además, puede ser legal o jurisdiccional.

Evidentemente, el referido carácter extracontractual de los vínculos en que se puede fundamentar este tipo de responsabilidad y la posibilidad de que exista una pluralidad de obligaciones sobre la que basar esta solidaridad implica necesariamente que nos cuestionemos, cuando menos, la corrección de esta calificación jurídica. Sin embargo, en nuestra opinión, el hecho de que la solidaridad impropia -y aun la categoría de la responsabilidad *in solidum*- plantea igualmente, al menos, la necesaria posibilidad de determinar las obligaciones sobre las que va a recaer la extensión de responsabilidad como forma de garantía.

Por lo dicho, siendo un elemento esencial de la solidaridad la unidad de objeto sobre la que recae la misma, y, por tanto, la determinación o posibilidad de determinación de dicho objeto, la indefinición de las obligaciones sobre la que se proyecta esta solidaridad implica un elemento de discusión importante sobre la auténtica naturaleza de esta solidaridad; sobre todo, porque, como decimos, tiene unos caracteres o rasgos evidentes de condena judicial en la comprensión de un ente que el Derecho no ha recepcionado aún -si se nos permite la expresión-. Máxime si se parte de una comprensión pretendidamente unitaria del grupo de empresas como empleador único dentro del concepto legal de comunidad de bienes que maneja o al que acude el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores.

V. CONCLUSIÓN

La problemática que plantean los supuestos de empresarios de estructura compleja debería conllevar necesariamente el planteamiento de un debate generalizado sobre la construcción jurídica de éstos partiendo de la consideración de las consecuencias jurídicas a que pueden dar lugar.

Evidentemente, las posibilidades de comprensión de este problema son muchas. Se puede partir de una comprensión de la empresa que requiera una juridificación de la misma, bien a través de la subjetivación de este concepto, bien a través de la construcción jurídica del elemento subjetivo de su titular. De una forma o de otra debería centrarse en el problema principal: la aceptación de mecanismos de imputación de responsabilidad idóneos y correctos desde la perspectiva de un nuevo modelo organizativo que supera la concepción exclusivamente bilateral-contractual de la relación de trabajo.

El punto de partida es manifestar la evidente insuficiencia en el tratamiento legal de los supuestos de empresarios de estructura compleja. En ningún momento hay una definición global de grupos de empresa. Actualmente sólo la Ley 10/1997 nos proporciona esta definición pero centrada en la regulación de unos derechos de información precisos en un ámbito determinado que, además, presentan elementos de incoherencia destacables con normas como el artículo 51.14 del Estatuto de los Trabajadores. Más allá de estos casos sólo en el Decreto que regula la relación del personal de alta dirección y en materia de representación procesal hay referencias al grupo de empresa pero son parciales o tangenciales. La pretensión globalizadora y extensiva del concepto de comunidades de bienes del artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores se ha visto condicionada por la solución jurisprudencial en este tema.

De esta forma, el análisis de la doctrina jurisprudencial nos parecía interesante. Sobre todo para plantear una serie de reflexiones que, sin ánimo pretencioso, llevaran a cuestionar las soluciones que se están presentando, generalmente indiscutidas por la doctrina, y ayudaran a plantear el debate que entendemos necesario.

En el sentido de lo dicho anteriormente la solución jurisprudencial parte de una responsabilidad solidaria de todos los componentes del grupo, vinculándose a una pretendida comprensión unitaria del grupo basada en la definición de comunidad de bienes del Estatuto de los Trabajadores.

La ventaja que proporciona la solución jurisprudencial más extendida se centra en el elemento de garantía que conlleva la solidaridad misma y que es fundamento de esta solución. Sin embargo, ello implica una comprensión incorrecta y, en algunos casos, insatisfactoria de la realidad empresarial nueva. Por ello, esta solución jurisprudencial admite, entendemos, una serie de elementos de crítica importantes que se centran en la posible insuficiencia técnica de la misma y en la restricción que supone la exigencia de una serie de requisitos previos a su consideración.

En este sentido, la doctrina jurisprudencial presenta una serie de elementos criticables.

En primer lugar, la restricción que supone. La doctrina jurisprudencial conlleva una restricción importante derivada, fundamentalmente, de la exigencia de una serie de requisitos determinados para la aplicación de una solución general, aun recurrente, como es la responsabilidad solidaria de los componentes del grupo. Ello conlleva excluir al resto de supuestos de grupos de empresa a los que, por tanto, no se ofrece más solución que la derivada de las previsiones legales en caso de concurrencia empresarial -con toda la problemática que la misma implica-.

En segundo lugar, desde el análisis de la propia solución jurisprudencial se presentan elementos de crítica importantes. La consideración de los grupos como empresarios unitarios y la ontológica pluralidad subjetiva que supone la solidaridad puede ser el primero de los elementos criticables a que nos referimos. No es el único. Por ejemplo, el difícil fundamento de este tipo de solidaridad o la inexistencia de una obligación concreta o determinable sobre la que predicar la extensión de esta responsabilidad conlleva cuestionar la auténtica naturaleza de este tipo de responsabilidad que siempre se va a comparar con las consecuencias jurídicas que se disponen en la normativa que intenta regular los supuestos de concurrencia empresarial.

De cualquiera de las maneras, está presente una falta de concepción real del grupo de empresa, de las empresas de estructura de empresas en general, y por extensión, de cualquier forma de coordinación u organización compleja empresarial. El fondo del problema está, aún, en una comprensión exclusivamente formalista de la personalidad jurídica y de la sociedad. Algo que se conecta, a su vez, con la referida comprensión exclusivamente bilateral de las obligaciones y deberes laborales.

Por ello, entendemos, debería cuestionarse este sistema de imputación de responsabilidad, superar tanto una comprensión reduccionista de la personalidad jurídica como de la relación laboral y arbitrar fórmulas de atribución de la responsabilidad que tuvieran en consideración el aspecto organizativo complejo de la nueva construcción empresarial. Éste es el sentido de algunas de las reflexiones que hemos planteado a lo largo de este trabajo y de las propuestas que implícita y explícitamente están en el mismo.

Deberían plantearse, por tanto, nuevos términos de debate. Podría discutirse sobre una auténtica consideración unitaria del grupo de empresas que suponga una responsabilidad también unitaria y no plural. La pluralidad de sujetos responsables lo sería a efectos patrimoniales y en base a la subsidiariedad de la responsabilidad (aún solidaria en este momento) de los componentes del grupo. Ello podría partir de una consideración material y no exclusivamente formal del concepto de sociedad, acercando este concepto, incluso, más a su origen contractual que a su formalidad mercantil que sólo es necesaria para limitar la responsabilidad frente a terceros.

Además de las consideraciones anteriores, se podría aceptar una comprensión amplia del grupo que permita diferentes criterios de graduación de responsabilidad. De esta forma se garantizaría la efectividad del derecho de organización empresarial y la efectividad de los deberes u obligaciones de que es titular cada grupo -o cada componente del grupo-.

Se incidiría, por tanto, en una comprensión del grupo como sociedad de empresarios, aún no formalizada, como un criterio de imputación de responsabilidad acorde con las funciones que asume cada componente del grupo de tal manera que se garantice la efectividad del derecho.

Esto además, supone coordinar los principios de realidad jurídica y de protección de la apariencia ya que no implica una superación ni de los aspectos sociales formales ni un olvido de la realidad existente en torno a la composición asociativa del grupo.