

**ANTONIO TAPIA HERMIDA**

*Profesor de Universidad*

**(Comentario a las SSTSJ de Galicia, Sala de lo Social, de 14 y 21 de mayo de 2004,  
recs. núm. 5957/2001 y 1786/2004, respectivamente) \***

## **1. INTRODUCCIÓN**

Los grandes protagonistas en las economías modernas han venido siendo organizaciones dotadas generalmente de personalidad jurídica para poder intervenir con fluidez en el tráfico económico. Las sociedades mercantiles en las economías de mercado y el Estado en las de plan rígido o centralizado han sido los agentes económicos por excelencia en las economías industriales.

Al respecto afirma GALBRAITH que «la organización es una de las grandes realidades de la vida contemporánea. De ella provienen las principales proezas de la industria moderna (...), en tareas que superan en mucho las posibilidades tanto físicas como intelectuales del individuo. Lo hace combinando cualificaciones intelectuales diversamente especializadas para alcanzar resultados superiores que de otro modo serían imposibles» <sup>1</sup>.

Añadiendo que «la futura teoría de la empresa, para que sea pertinente, deberá constituir ante todo una teoría de la estructura y de la organización burocráticas. La teoría clásica de la empresa sólo podrá sobrevivir si guarda relación con el sector menor de la economía, el de la pequeña empresa. El empresario, a título individual el héroe de los economistas, seguirá siendo celebrado, pero sólo en la medida en que opere en un sector secundario de una economía que está dominada por las grandes sociedades anónimas» <sup>2</sup>.

---

\* Véase el texto íntegro de esta Sentencia en la *Revista de Trabajo y Seguridad Social (Legislación, Jurisprudencia)*. CEF, núm. 262, enero 2005.

<sup>1</sup> GALBRAITH, J. K., *Historia de la Economía*, Ariel, (5.ª edición) Barcelona 1991, pág. 315.

<sup>2</sup> GALBRAITH, J. K., *op. cit.*, pág. 315.

Indicaciones sin duda ciertas para las economías industriales y postindustriales, y que constituyeron un lúcido análisis prospectivo de la realidad económica que estaba por venir. En los sistemas económicos que, superando la fase de una economía productiva, han entrado en la era de la economía financiera aquellas afirmaciones no han hecho sino confirmarse.

El protagonismo de las organizaciones en el terreno económico se explica por la implantación en el terreno ideológico del liberalismo (a partir de las revoluciones burguesas del XIX, norteamericana en 1877 y francesa en 1789) frente al Antiguo Régimen y en el científico y tecnológico por los avances procurados por la Revolución Industrial<sup>3</sup>. Sin que las reacciones suscitadas frente a los

<sup>3</sup> Cualquier referencia a la «Revolución Industrial» requiere una siquiera simple alusión al mercantilismo como etapa inmediatamente antecedente y de ruptura con los postulados éticos y socioeconómicos del Medievo. La manufactura e industria doméstica, la actitud de los mercaderes contraria a la competencia (que provocan la intervención del Estado en la regulación monopolista de precios y productos), la imposición de aranceles y limitaciones a determinadas importaciones, y la tendencia a la acumulación de riqueza pecuniaria (oro y plata) caracterizan a esta época, que es también la de los «mercaderes aventureros», las agrupaciones de mercaderes (Universidad de Mercaderes del Siena de 1664), las primeras «compañías» (Ordenanza de Roussillon, Ordenanza de Blois, el Còde Michaud, las Ordenanzas de Bilbao, etc.) y de las grandes «compañías» de indias (en 1555 la Compañía Moscovita, en 1600 la Compañía Británica de las Indias Orientales, en 1602 la Compañía Holandesa de la Indias Orientales, en 1664 la Compañía Francesa de las Indias Orientales, etc.). Estos últimos antecedentes de las sociedades anónimas, que permiten la acumulación de grandes masas de capital, mediante las aportaciones de la burguesía incipiente y la aristocracia terrateniente (incluso por expediciones), con riesgos limitados a la pérdida del capital aportado.

La expresión «Revolución Industrial» se utiliza, ordinariamente, para designar la primera fase del desarrollo de la industria moderna que tuvo lugar en Inglaterra y en el sur de Escocia en el último tercio del siglo XVIII. La aparición del proletariado industrial y urbano se vincula directamente a la aparición del *factory system*.

La Revolución Industrial determinó que grandes masas de capital, en parte antes utilizadas para adquirir los objetos realizados en el taller artesanal, o que servían para la adquisición de materia prima que era enviada a los talleres domésticos para su elaboración y cuya remuneración servía para atender al precario sustento de los miembros de la familia, se comenzaron a invertir en la creación de grandes establecimientos fabriles y en maquinaria, provocando el desplazamiento hacia las zonas industriales, fábricas y factorías de quienes, salvo alimentos para atender a su subsistencia y escasas mercancías, poco o prácticamente nada antes habían producido.

El origen de la Revolución Industrial es muy discutido, debatiéndose fundamentalmente si debe atribuirse a las innovaciones tecnológicas que parecen en un momento singularmente rico en invenciones (Watt, Arkwright, Kay y Hargreaves, etc.) o a la aparición del espíritu de empresa. Con ella se inicia el largo proceso que «modeló profundamente el desarrollo económico». A. SMITH («Investigación sobre la naturaleza y causa de la riqueza de las naciones»), K. MARX («El Capital»), y con F. ENGELS el «Manifiesto Comunista»), que surgen en aquel proceso, son los economistas más célebres y autores de los tratados con más influencia en el desarrollo posterior de las ideologías (economicismo), el capitalismo y el socialismo-comunismo.

Las empresas en esta etapa se van a caracterizar por su notable dimensión, comparada con las unidades de producción de épocas anteriores, y por la introducción de la división del trabajo, gracias a la aparición y eficacia de las nuevas invenciones (maquinismo) que permiten la separación del proceso productivo en operaciones diferentes y la especialización del trabajador en cada una de las tareas que lo componen. La manufactura se especializa y la factoría florece. La aportación de las ingentes masas de capital necesario se logra mediante la creación de las sociedades por acciones o anónimas (formidable invento sin el que no hubiera sido posible el espectacular desarrollo económico del capitalismo).

La creación y destrucción de empleo son consecuencias antagónicas, pero asociadas, desde entonces, a un desarrollo económico espectacular que se funda en la capacidad creativa humana, en las épocas posteriores. Merced al desarrollo, muy posterior, de los sistemas de Seguridad Social y demás mecanismos de protección social propios de la sociedad del bienestar, los inconvenientes derivados de la destrucción del empleo desaparecen o se minimizan. Pero en la etapa que estamos tratando la desaparición de las formas tradicionales de trabajo, las migraciones a las ciudades, la mejora de las condiciones higiénicas y la disminución de la mortalidad con el consiguiente aumento demográfico van a determinar la existencia de grandes excedentes de mano de obra.

.../...

excesos derivados de la implantación del capitalismo, representados por las ideologías socialistas, anarquistas y comunistas <sup>4</sup> supusieran retraso o impedimento alguno al liderazgo de la gran organización empresarial (sociedad anónima) en las economías industriales.

El resultado fue el absoluto predominio de las organizaciones empresariales como agentes económicos, a las que hubo de dotar de «personalidad jurídica» para que pudieran actuar con eficiencia en las transacciones económicas. Protagonismo económico radical de las sociedades mercantiles, especialmente la sociedad anónima, en las economías de libre mercado, y del Estado, directamente o mediante entes u organizaciones dependientes del mismo y meramente instrumentales, en las economías de plan rígido o centralizado.

La desaparición del principal sistema económico planificado (la economía de la URSS, «revolución comunista en un solo país»), y la entrada de la otra gran economía dirigida, la de la República Popular China, en el sistema de economía de mercado, han determinado la vigencia universal del sistema de libre economía de mercado, quedando como meramente testimoniales algunas economías comunistas (Cubana y la de Corea del Norte, principalmente).

La implantación general del sistema económico de libre mercado, trasunto de los sistemas democráticos occidentales, conlleva la omnipresencia de la sociedad anónima, que de constituir un tipo especial de sociedad mercantil ha pasado a prototipo de la organización moderna <sup>5</sup>.

---

.../...

Las masas trabajadoras de las fábricas del centro de Inglaterra y en Escocia sufren, al comienzo de la Revolución Industrial, las consecuencias más adversas del proceso de desarrollo económico extraordinario que se inicia con la misma (jornadas extenuantes, salarios míseros, condiciones higiénicas deplorables en los lugares de trabajo y en los hogares, *truck system*, trabajo de niños y mujeres en condiciones lastimosas, etc. y, en fin, brevedad de una sufrida existencia). Los trabajadores se encuentran en una situación de subordinación tal al poder del capitalista-empresario, y en un medio tan dominado ideológicamente por el darwinismo social y la ética protestante, que carecen de capacidad de reacción contra aquellas insoportables condiciones de trabajo y existencia. En España aquellas terribles consecuencias sociales se manifiestan especialmente durante la primera mitad del siglo XIX.

Las derivaciones sociales de la Revolución Industrial producen inmediatas reacciones tendentes a la mejora de la situación de la clase obrera, entre las que cabe destacar la temprana obra de SISMONDI J.-Ch. L., que advierte de la existencia de dos clases, los ricos y los pobres, o los capitalistas y obreros, y la mitigación de los daños infringidos mediante realizaciones filantrópicas como el complejo fabril y residencial de New Lanark.

No obstante las críticas sistemáticas a las trágicas consecuencias que para una parte importante de la población supusieron Revolución Industrial y capitalismo derivaron de las posiciones después conocidas como socialistas. El socialismo utópico de SAINT-SIMON C.H., FOURIER Ch., OWEN R., el socialismo de transición de BLANC L., PROUDHON P., LASSALLE F. y FUERBACH L. y «cartismo» inglés y, especialmente de MARX K. (cuya doctrina va a influir decisivamente en la marcha de la historia del mundo, con nueva interpretación de la historia universal).

Las reacciones más contundentes ante la terrible situación de los obreros van a venir, de una parte por la revolución francesa de 1848 y la Comuna de París de 1871 y de otra por la obra de MARX K. (socialismo científico o marxismo) cuya doctrina del materialismo histórico ha sido objeto de una agitada controversia revisionista, de radicalizaciones extremas (leninismo, estalinismo, maoísmo, marxismos-leninismos del sureste asiático, etc.), no influyendo en su trascendencia, su abandono, más teórico que real, por los partidos socialistas más representativos del momento presente.

<sup>4</sup> Vid. Nota 3.

<sup>5</sup> De cualquier tipo de organización empresarial o no empresarial, de naturaleza asociativa, fundacional o social.

La mundialización de la economía y el predominio de la economía financiera ha producido a su vez dos efectos aparentemente muy diferentes pero en realidad complementarios, en cuanto ambos están asociados a la minoración de los riesgos y el incremento de la eficiencia económica, que van a culminar el absoluto protagonismo de las organizaciones empresariales en la vida económica. Se trata de la aparición de las sociedades capitalistas unipersonales <sup>6</sup> y de los grupos empresariales.

El primero de ellos representa la personificación jurídica de la organización empresarial a despecho de cualquier fenómeno asociativo. El segundo la realidad de los principales operadores en el tráfico, las organizaciones empresariales complejas (grupos), a los que reticentemente se les reconoce la cualidad de empresarios pero se les niega la personificación jurídica.

La aparición de los grupos empresariales se asocia a la globalización o mundialización de la economía (tan denostada por unos y alabada por otros) y la crisis del Estado. La operatividad en el tráfico económico de los «empresarios polisocietarios», supone que operan en el tráfico económico unas estructuras organizativas complejas tanto desde el punto de vista económico como jurídico, cuya manifestación más cumplida es la de los grandes «conglomerados financieros».

Deteniéndonos únicamente en la gran organización empresarial, el grupo (polisocietario/pluriempresarial), resulta que cuando ese empresario complejo tiene actividad transnacional actúa en un ámbito donde no existe un solo ordenamiento jurídico sino múltiples sistemas jurídicos nacionales, que no se basan en los mismos sistemas de valores (pluralidad de culturas) generándose una grave inseguridad jurídica que perjudica seriamente la eficiencia del sistema económico global. Problemática que se está solventando mediante el recurso a convenios o tratados internacionales, una emergente nueva *lex mercatoria* internacional (en la que tienen un marcado protagonismo la ICC y el IASB), y un denominado «derecho indicativo» (*soft law*), que están conformando un nuevo sistema jurídico mercantil general en el que se impone el protagonismo, con el consiguiente reconocimiento jurídico (personalidad), del grupo empresarial.

Aquella unificación de la legislación civil y mercantil no llega sin embargo con la misma intensidad a otros campos, señaladamente al laboral <sup>7</sup>, en el que aquellas estructuras empresariales complejas acuden a la «deslocalización», trasladando sus centros productivos a Estados donde los costes salariales y demás asociados a la prestación del trabajo dependiente, tanto directos (seguros sociales, prevención de riesgos laborales) como indirectos (responsabilidad civil del empresario frente a sus trabajadores), son menores.

<sup>6</sup> El primero de aquéllos, la definitiva implantación de las sociedades capitalistas unipersonales en la práctica empresarial y su regulación jurídico-positiva o normativa (aun cuando realizada con escasa fortuna), culminaba una larga fase de dudas con posiciones favorables y otras adversas a la existencia real de tales sociedades y de lucha contra un dogmatismo intransigente sobre su admisibilidad, procurando la desaparición, casi completa, del empresario individual o persona física del tráfico económico.

<sup>7</sup> No obstante en este ámbito deben destacarse los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo, de muy variada vigencia, y espacialmente del convenio de Roma de 19 de junio de 1980 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales, cuyas disposiciones relativas al contrato de trabajo se resumen por la STSJ de Galicia, de 26 de abril de 2004, de la siguiente manera:

«Las normas aplicables al contrato de trabajo, bien por ser de general aplicación a todos los contratos, bien por ser de aplicación especial a dicho contrato, se podrían resumir, de modo sintético, en los siguientes términos:

.../...

Incluso en el ámbito de los sistemas jurídicos nacionales (ámbito unificado de soberanía estatal) el grupo empresarial sirve a esa limitación de los costes mediante la dispersión de la personalidad jurídica, que se atribuye de manera diferenciada a los diversos componentes del grupo, pero generalmente no al grupo unitariamente considerado.

En resumen puede afirmarse que los grupos son empresarios que constituyen una unidad claramente perceptible de intereses obediente a una dirección unitaria externa, que opera a través de la fragmentación de la (su) personalidad lógica-jurídica (centro de imputación jurídica) a través de múltiples sociedades mercantiles y, ocasionalmente, entidades de otra naturaleza, tanto en el ámbito transnacional (diferentes sociedades mercantiles con nacionalidades diversas) como nacional (diferentes sociedades mercantiles) <sup>8</sup>.

.../...

- a) Como regla general aplicable a todos los contratos, inclusive el de trabajo, la de que "se regirán por la ley elegida por las partes" -art. 3.º 1-, y que, con relación al de trabajo, se matiza en el sentido de que "la elección de las partes de la ley aplicable no podrá tener como resultado el privar al trabajador de la protección que le proporcionan las disposiciones imperativas de la ley que fuera aplicable a falta de elección" -art. 6.º 1-. Tal *pactum de lege utenda*, susceptible de referirse a la totalidad o sólo a una parte del contrato de trabajo, debe ser expreso o, cuando menos, "resultar de manera cierta de los términos del contrato o de las circunstancias del caso" -art. 3.º 1-, pudiendo hacerse al celebrarse el contrato o en otro momento posterior, e incluso modificarse después de hecho si no afecta esa modificación a la "validez formal del contrato" o a "los derechos de terceros" -art. 3.º 3-.
- b) En defecto de elección de la ley aplicable, "el contrato de trabajo se regirá por la ley del país en el que el trabajador, en ejecución del contrato, realice habitualmente su trabajo, aun cuando, con carácter temporal esté empleado en otro país, o si el trabajador no realiza habitualmente su trabajo en un mismo país, por la ley del país en que se encuentre el establecimiento que haya contratado al trabajador, a menos que, del conjunto de circunstancias resulte que el contrato de trabajo tenga lazos más estrechos con otro país, en cuyo caso será aplicable la ley de ese otro país" -art. 6.º 2- (...).
- c) Sea cual sea la ley aplicable al contrato, se considerarán "leyes de policía" tanto las disposiciones imperativas "de la ley de otro país con el que la situación presente un vínculo estrecho en la medida en que tales disposiciones, según el derecho de este último país, sean aplicables cualquiera que sea la ley que rija el contrato" -aunque no son objeto de aplicación automática: el juez decidirá si "debe dar efecto a estas disposiciones imperativas... (considerando) su naturaleza y su objeto, así como las consecuencias que se derivarían de su aplicación o de su inaplicación"-, como la disposiciones imperativas -éstas sí son automáticas- "de la ley del país del juez... cualquiera que sea la ley aplicable al contrato", artículo 7.º.»

<sup>8</sup> «La propia dinámica comercial de la sociedad moderna, caracterizada por su complejidad y estimulante competitividad ha creado entre otras muchas figuras jurídicas, los denominados grupos de empresas, con notables incidencias en varias ramas jurídicas: civil, mercantil, laboral, tributario, etc.

Esto evidencia, una vez más, que el derecho siempre actúa a remolque de la realidad social, que suele desbordarle en imaginación y plasticidad, por lo que un gran número de instituciones jurídicas preexisten a su regulación, que, en gran parte, ha de limitarse a respetar su configuración y tratar de delimitar y encauzar las relaciones en ella surgidas.

No otra cosa ha ocurrido con los denominados grupos de empresas que revisten modos sumamente complejos y variados, a causa de la riqueza de motivaciones de la vida real, tales como la necesidad de fortalecer la implantación en el mercado, introducirse en él *ex novo*, juntar esfuerzos o experiencias o conocimientos de todo tipo en un quehacer común más o menos amplio y más o menos dilatado en el tiempo, uniformar producciones con la rebaja consiguiente de gastos e infraestructuras o, con la intención de cubrir una serie de necesidades u obligaciones, incluso legales, que una determinada empresa tiene.

Habitualmente, la doctrina más destacada en el estudio de estos fenómenos empresariales dibuja una triple modalidad de agrupaciones de empresas:

1. Contractual, en la que un acuerdo o convenio aglutina y une de algún modo a dos o más sociedades, sea en forma horizontal (suma de empresas concurrentes en la misma fase y sector productivos), sea en forma vertical (suma de empresas interesadas en fases consecutivas del proceso productivo o de servicio, provocando una concatenación ordenada de actuación), sea en forma complementaria (en la que las empresas que se unen no pertenecen al mismo sector productivo o de servicios, mas una de ellas lo presta a otra en tanto a esta última le interesa).

.../...

## II. DELIMITACIÓN DEL GRUPO EMPRESARIAL

Manifiestan las sentencias objeto de comentario, recogiendo doctrina legal, que «no es suficiente que concurra el mero hecho de que dos o más empresas pertenezcan al mismo grupo empresarial para derivar de ello, sin más, responsabilidad solidaria respecto de las obligaciones contraídas por una de ellas con sus propios trabajadores, sino que es necesaria además la presencia de elementos adicionales»<sup>9</sup>.

Esto es, los empresarios miembros del grupo en tanto personas jurídicas independientes tienen en principio un ámbito de responsabilidad individualizado no común<sup>10</sup>. De tal manera que la existencia de un grupo empresarial como tal no determina la responsabilidad de todos sus miembros. Pero para que exista aquella responsabilidad es necesario establecer previamente la existencia del grupo.

### 1. Noción de grupo empresarial.

Como punto de partida ha de afirmarse que el grupo empresarial no es sino una de las manifestaciones de un fenómeno más amplio y complejo, el de las concentraciones económicas, en las que se pueden distinguir:

- A) Concentraciones primarias. Que se caracterizan por el incremento de la dimensión de la empresa por incorporación de los activos patrimoniales de otras empresas que desaparecen.

.../...

2. Vinculación financiera, en cuyo caso el enlace o unión entre empresas se da, mediante la participación más o menos grande, de unas en los capitales de las otras.
3. Enlazamiento de carácter personal, lo que se lleva a cabo mediante el nombramiento de administradores comunes.

Otra interesante modalidad son los *holdings*, que configuran una unión mucho más firme, pues entrelaza a las sociedades haciéndolas partícipes en sus respectivos capitales o provocando que una de ellas, la dominante, penetre el capital de la filial, adquiriendo así un cierto grado de dominio sobre ella y conllevando todo ello, en definitiva una dirección unitaria, pudiendo llegarse a una situación de autonomía más aparente que real. En ocasiones, esa relación empresadominada se logra atrayendo la primera el todo, o la gran parte del capital de la segunda; es la dominante la que, incluso, toma la iniciativa creadora y hace nacer a la dominada, reservándose el total o la mayor parte de su capital.

En nuestro derecho positivo encuentra plena legitimidad dentro de la propia Constitución, cuyo artículo 38 establece que "se reconoce la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado. Los poderes públicos garantizan y protegen su ejercicio y la defensa de la productividad de acuerdo con las exigencias de la economía general, y en su caso, de la planificación".

Este precepto, que supone la aceptación al máximo nivel jerárquico normativo, del sistema económico de la libertad de mercado, encuentra relativos precedentes en el artículo 131 de nuestra Constitución de 1812, artículo 25 de la Constitución de 1869, artículo 33 de la Constitución de 1931 y en el artículo 41 de la Constitución de la República Italiana de 1947» (STSJ de Madrid, Sala de lo Social, de 9 de octubre de 2001).

<sup>9</sup> En ese sentido las SSTs, Sala de lo Social, de 30 de enero y 9 de mayo de 1990, 30 de junio de 1993, 26 de enero de 1998 y 23 de enero de 2002.

<sup>10</sup> STS, Sala de lo Social, de 30 de junio de 1993.

- B) Concentraciones secundarias. Que se caracterizan por la integración de las empresas en redes o estructuras más amplias en las que mantienen su individualidad jurídica pero se someten a una dirección unitaria externa a ellas mismas.

Los grupos de empresas se integran en esta segunda fórmula de concentración, que parece hoy predominante por los límites financieros, administrativos y legales que afectan a las concentraciones primarias.

Para la delimitación del grupo empresarial con transcendencia laboral es preciso indagar previamente en la noción misma de grupo y procurar obtener una definición del mismo. Se constituye así un proceso con un «doble escalón» que está presente en la doctrina jurisprudencial. El «primer escalón» viene constituido por la existencia de una pluralidad de entidades empresariales que cumplan los requisitos de:

- a) La independencia jurídica.
- b) Unidad de dirección económica.

El primero de aquellos requisitos se pone nítidamente de manifiesto por la jurisprudencia cuando se indica que «los componentes del grupo tienen en principio un ámbito de responsabilidad propio como personas jurídicas independientes que son» [Sentencia del Tribunal Supremo (STS), Sala de lo Social, de 30 de junio de 1993].

El segundo de los requisitos antes indicados se considera por la jurisprudencia como determinante de la existencia del grupo empresarial. Esto es, «la dirección unitaria de varias entidades empresariales (...) será determinante de la existencia del grupo empresarial» (STS, Sala de lo Social, de 26 de septiembre de 2001).

La forma en que se lleva a cabo aquella concentración, y la naturaleza jurídica de los intervinientes en la misma es indiferente a los efectos de poder constituir un grupo empresarial, siempre que se den los requisitos antes enunciados, como primer escalón en la definición o delimitación del mismo. No obstante de entre la pluralidad (atendiendo a su naturaleza jurídica) de entidades empresariales existentes, las sociedades mercantiles por constituir los más típicos empresarios son especialmente proclives a reunirse o agruparse constituyendo grupos empresariales característicos. Efectivamente los grupos de sociedades como formas de concentración económica secundaria constituyen el medio ordinario en que se deviene a grupos de empresas con transcendencia laboral.

Ha de repararse en que determinadas estructuras empresariales complejas no son adecuadas al nacimiento de grupos empresariales, como sucede con agrupaciones de interés económico (nacionales o europeas), que no son propicias para determinar la existencia de un empresario-grupo, por más que tales asociaciones y los empresarios asociados tengan un régimen de responsabilidad propio de las sociedades personalistas, pues cada uno no es responsable, en ningún caso, de las deudas de los demás frente a los trabajadores dependientes de cada uno de los asociados.

Tampoco los *«trust»* como instituciones características y propias de los sistemas jurídicos de *common law* se adecuan a la noción misma de agrupación al constituir una noción abstracta, polisémica y plurifuncional. Otro tanto ocurre con las denominadas «empresas multinacionales», cuando éstas no están compuestas por filiales, empresas asociadas o multigrupo de diferentes nacionalidades, sino que operan a través de sucursales o establecimientos en distintos países, o simplemente realizan directamente su actividad en diferentes Estados.

También ha de repararse en que otras formas de concentración económica, por más que no generen automáticamente un grupo a todos los efectos, sí pueden llegar a constituir grupos con efectos laborales. Es el caso de los consorcios de empresas y de los acuerdos contractuales entre empresas (incluyendo los «acuerdos entre caballeros» o *«gentlemen´s agreements»*). Eso es precisamente lo que ocurre en las *«joint ventures»*, que incluyen toda una serie de acuerdos dirigidos al acometimiento de actividades conjuntas por diferentes empresas y pueden originar el nacimiento de un grupo empresarial con transcendencia laboral, pero que en principio no lo constituyen, ni siquiera cuando aparecen las filiales comunes (*«incorporated joint ventures»*).

Tomando como referente de los grupos de empresa laborales a los grupos de sociedades, conforme con lo antes indicado, se conciben como «primer escalón» típico de grupos empresariales con transcendencia laboral porque:

«Nos encontramos con el hecho de que junto a la independencia que mantienen las sociedades del grupo se produce, al mismo tiempo, la pérdida de su autonomía económica, que origina que lleven una administración que obedece a motivaciones e impulsos externos a cada sociedad que lo forma constituyendo una unidad bajo una dirección unitaria»<sup>11</sup>.

Ni los grupos empresariales en general, ni los grupos de sociedades en particular tienen en nuestro ordenamiento jurídico una regulación sistemática. Semejante situación no es deseable. Circunstancia que se ha manifestado, en relación con los grupos de sociedades, en los siguientes términos:

«La existencia de los grupos sin una normativa adecuada hace que la regulación del Derecho de sociedades, partiendo de la presunción de que cada sociedad es un ente independiente que opera de forma autónoma y en defensa de sus propios intereses, ofrezca soluciones injustas respecto a las cuestiones esenciales que plantea esa existencia y regulación.»<sup>12</sup>

<sup>11</sup> SÁNCHEZ CALERO, F., *La sociedad cotizada en Bolsa en la evolución del derecho de sociedades*, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid 2001, pág. 293.

<sup>12</sup> SÁNCHEZ CALERO, F., *op. cit.*, pág. 297.



Para colmar aquella laguna se han seguido diferentes técnicas legislativas en los diferentes ordenamientos jurídicos, encontrándonos con los dos modelos siguientes:

- a) De regulación parcial.
- b) De regulación global o general.

Mediante el primer modelo se pretenden disciplinar problemáticas concretas que plantean los grupos de sociedades recurriendo a los institutos jurídicos clásicos del derecho de sociedades (abuso de la mayoría, los principios cardinales del interés social y la autonomía patrimonial, doctrina general de la solidaridad mercantil, etc.) o de derecho privado general («levantamiento del velo», «empresario oculto», «socio tirano», «agency», etc.).

A través del segundo modelo se intenta establecer una regulación jurídica acorde con los valores subyacentes en el ordenamiento jurídico para un fenómeno novedoso, partiendo del reconocimiento jurídico de la constitución y organización del grupo. En este modelo pueden diferenciarse, a su vez, los dos submodelos siguientes:

- El «contractual o alemán».
- El «orgánico o de derecho comunitario».

Por las evidentes ventajas, de todo orden, que impone el modelo de regulación global o general frente al de regulación parcial, aquél ha sido generalmente adoptado, y todos los ordenamientos jurídicos que han optado por este modelo convergen en una disciplina reguladora orientada en una doble coordenada:

1. Primera coordenada, consiste en «legitimar el ejercicio de un poder de dirección de la sociedad madre sobre las sociedades integrantes del grupo, y establecer la primacía de los intereses del grupo en cuanto unidad económica sobre los intereses individuales de las sociedades que lo componen»<sup>13</sup>.
2. Segunda coordenada, que «actúa como contrapeso de la anterior»<sup>14</sup>, orienta la regulación hacia la protección de las sociedades integrantes del grupo, de sus socios y de los acreedores sociales «cuya situación jurídica haya resultado afectada como consecuencia de las distorsiones originadas por la legitimación de una tal situación de dependencia intersocietaria»<sup>15</sup>.

<sup>13</sup> ENGRÁCIA ANTUNES, José A., «Os grupos de Sociedades», *Almedina*, 2.ª edición, Coimbra 2002, pág. 169.

<sup>14</sup> ENGRÁCIA ANTUNES, José A., *op. cit.*, pág. 169.

<sup>15</sup> ENGRÁCIA ANTUNES, José A., *op. cit.*, pág. 170.

Concluyendo este apartado puede afirmarse que si la regulación jurídica de los grupos societarios «implica un progreso indudable dentro del Derecho de sociedades»<sup>16</sup>, su extrapolación a los grupos empresariales, en general, y a los grupos empresariales con transcendencia laboral en particular supone un progreso también indudable para el derecho mercantil general y para el derecho laboral.

### 1.1. La idea de grupo a partir de la consolidación de cuentas anuales.

Es en el ámbito del derecho contable, conceptualmente separable del derecho de sociedades, donde se establece la regulación significativa en nuestro ordenamiento sobre los grupos empresariales.

Punto en el que «se ha de recordar (que) la regulación de las cuentas anuales de los grupos de sociedades con motivo de la adaptación de nuestra legislación mercantil al Derecho comunitario»<sup>17</sup> ha sido más amplia que la comunitaria, pues «a diferencia de lo que exigía en un principio el Derecho comunitario que limitaba la obligación de consolidación cuando la sociedad dominante era una "sociedad de capitales", el artículo 42 [Código de Comercio (CCom.)] extendió el deber de consolidación de las cuentas a los casos en que la sociedad dominante fuera cualquier sociedad mercantil»<sup>18</sup>.

Además en la regulación contable mercantil se establece la posibilidad de que cualquier persona física o jurídica consolide cuentas, si ostenta la posición pertinente, en un grupo o «unidad de decisión», y que cuando lo haga habrá de seguir lo establecido en el CCom. sobre el particular.

Efectivamente «toda sociedad dominante de un grupo de sociedades estará obligada a formular las cuentas anuales y el informe de gestión consolidados en la forma prevista en el CCom. En aquellos grupos en que no pueda identificarse una sociedad dominante, esta obligación recaerá en la sociedad de mayor activo en la fecha de primera consolidación» (art. 42.1 del CCom.<sup>19</sup>). Según aquel precepto:

«Existe un grupo cuando varias sociedades constituyan una unidad de decisión. En particular, se presumirá que existe unidad de decisión cuando una sociedad, que se calificará como dominante, sea socio de otra sociedad, que se calificará como dependiente, y se encuentre en relación con ésta en alguna de las siguientes situaciones:

- a) Posea la mayoría de los derechos de voto.
- b) Tenga la facultad de nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del órgano de administración.

<sup>16</sup> SÁNCHEZ CALERO, F., *op. cit.*, pág. 297.

<sup>17</sup> Véase nota anterior.

<sup>18</sup> SÁNCHEZ CALERO, F., *op. cit.*, pág. 298.

<sup>19</sup> En redacción dada por Ley 62/2003, de 30 de diciembre (art. 106.dos) que, conforme a la disposición final duodécima.dos de la misma Ley se aplicará a las cuentas consolidadas correspondientes a los ejercicios que se inicien a partir de 1 de enero de 2005.

- c) Pueda disponer, en virtud de acuerdos celebrados con otros socios, de la mayoría de los derechos de voto.
- d) Haya designado exclusivamente con sus votos a la mayoría de los miembros del órgano de administración, que desempeñen su cargo en el momento en que deban formularse las cuentas consolidadas y durante los dos ejercicios inmediatamente anteriores. Este supuesto no dará lugar a la consolidación si la sociedad cuyos administradores han sido nombrados está vinculada a otra en alguno de los casos previstos en las dos primeras letras de este apartado.»

Debe tenerse en cuenta, a efectos de la constitución del grupo consolidable, que «a los derechos de voto de la entidad dominante se añadirán los que posea a través de otras sociedades dependientes o a través de personas que actúen en su propio nombre pero por cuenta de la entidad dominante o de otras dependientes, o aquellos de los que disponga concertadamente con cualquier otra persona».

El mismo precepto, en su punto segundo, efectúa una indicación sin duda trascendente para la determinación de la existencia del grupo, cuyo tenor es el siguiente:

«Se presumirá igualmente que existe unidad de decisión cuando, por cualesquiera otros medios, una o varias sociedades se hallen bajo dirección única.»

Ciertamente «unidad de dirección» y «dirección única» no son expresiones del mismo significado, no obstante la regulación legal las ha hecho converger. Circunstancia que se manifiesta cuando el mismo precepto legal indica que se entenderá existente el grupo «en particular, cuando la mayoría de los miembros del órgano de administración de la sociedad dominada sean miembros del órgano de administración o altos directivos de la sociedad dominante o de otra dominada por ésta».

La regulación indicada del grupo de sociedades consolidable resulta útil a los efectos de construir la noción de grupo empresarial por las siguientes razones:

- A) La delimitación del grupo de sociedades a partir de la idea de «unidad de decisión con sociedad dominante» y de «dirección única», refiere una noción amplia de grupo.

Efectivamente la sociedad dominante deberá incluir en sus cuentas consolidadas no sólo a las sociedades por ella directamente dominadas, sino también a las sucesivamente dominadas por éstas, cualquiera que sea el lugar del domicilio social de ellas, y no exime a las sociedades integrantes del grupo de formular sus propias cuentas anuales y el informe de gestión correspondiente, conforme a su régimen específico.

En aquella referencia a la «unidad de decisión» y «dirección única», subyace la idea de «unidad» como «poder» o «poder de dirección de la sociedad madre» y la existencia de relaciones de dominio y dependencia entre ésta y las demás componentes del grupo.

B) Cualquier persona física o jurídica distinta de una sociedad mercantil, que sea empresario y forme parte de una «unidad de decisión» empresarial puede voluntariamente consolidar cuentas anuales, si ostenta en el seno del grupo la posición pertinente legal o contractualmente, siempre que se integre en una «unidad de decisión» empresarial compuesta por diferentes personas jurídicas (art. 42.7 del CCom.).

*1.2. La delimitación del grupo empresarial en otros sectores del ordenamiento jurídico, diferentes del derecho contable y del derecho de sociedades.*

En el artículo 87<sup>20</sup> de la Ley de Sociedades Anónimas (LSA) se contiene una regulación destacable, a los efectos que estamos considerando, en relación con participaciones recíprocas. Precisamente en este precepto se establece una noción de sociedad dominante que enlaza con la regulación contenida en el CCom. sobre consolidación de cuentas, poniéndose de manifiesto el carácter predominante de esta regulación en materia de grupos, en la medida en que traspone una noción económica. Efectivamente, según aquel precepto legal:

«Se considerará sociedad dominante a la sociedad que, directa o indirectamente, disponga de la mayoría de los derechos de voto de otra sociedad o que, por cualesquiera otros medios, pueda ejercer una influencia dominante sobre su actuación.»

La influencia de la regulación contable se evidencia cuando, a reglón seguido, el mismo precepto establece que «en particular, se presumirá que una sociedad puede ejercer una influencia dominante sobre otra cuando se encuentre con relación a ésta en alguno de los supuestos previstos en el número 1 del artículo 42 del CCom. o, cuando menos, la mitad más uno de los consejeros de la dominada sean consejeros o altos directivos de la dominante o de otra dominada por ésta».

En el derecho del mercado de valores también se establece la noción de grupo, que igualmente entronca con la noción de derecho contable referida a la consolidación de cuentas. Efectivamente en el artículo 4.º de la Ley de Mercado de Valores (LMV) se establece lo siguiente:

«Se considerarán pertenecientes a un mismo grupo las entidades que constituyan una unidad de decisión porque alguna de ellas ostente o pueda ostentar, directa o indirectamente, el control de las demás, o porque dicho control corresponda a una o varias personas físicas que actúen sistemáticamente en concierto.»

Aquella vinculación con el derecho contable aparece cuando la misma norma precisa que «se presumirá que existe en todo caso unidad de decisión cuando concurra alguno de los supuestos contemplados en el número 1 del artículo 42 del CCom., o cuando al menos la mitad más uno de los Consejeros de la dominada sean Consejeros o altos cargos de la dominante, o de otra dominada por ésta».

<sup>20</sup> Según redacción dada por Ley 2/1995, de 23 de marzo (disp. adic. segunda.10).

Tanto en la regulación del artículo 87 de la LSA como en la del artículo 4.º de la LMV se maneja una noción amplia de grupo construida a partir de la regulación de derecho contable sobre la consolidación de cuentas anuales. La amplitud de la noción de grupo manejada en ambos ordenamientos sectoriales se manifiesta cuando, en los preceptos legales citados se indica que «a los derechos de la dominante se añadirán los que posea a través de otras entidades dominadas o a través de otras personas que actúen por cuenta de la sociedad dominante o de otras dominadas o aquellos de los que disponga concertadamente con cualquier otra persona».

### 1.3. Los grupos (de sociedades) en el Derecho español proyectado.

La Propuesta de Código, no nato, de Sociedades Mercantiles <sup>21</sup> (PCSM) dedica su Libro VII a las «uniones de sociedades», estableciendo una «noción de grupo de sociedades» en su artículo 590, del siguiente tenor:

«Existe un grupo de sociedades cuando una sociedad está sometida al poder de dirección de otra o cuando varias sociedades resultan sometidas al poder de dirección de una misma persona jurídica o de varias personas que actúan sistemáticamente en concierto.»

Aquella definición (supuesto si no insólito, sí infrecuente en una norma jurídica) obedecía, según un destacado miembro de la ponencia redactora, a que «el primer problema que se ha de afrontar es el de (su) delimitación (...), con referencia al poder de dirección unitaria, como supuesto de hecho al que se ha de aplicar el Derecho especial de grupos de sociedades» <sup>22</sup>. Consecuentemente era preciso hacer una referencia a los casos en los que se considera que, por existir ese poder de dirección unitaria sobre varias sociedades, nos hallamos ante un grupo <sup>23</sup>.

Esa referencia precisamente se lleva a efecto en el artículo 591 del PCSM, según el cual «se considerará que existe poder de dirección:

- a) Cuando se pueda ejercer la mayoría de los derechos de voto en la Junta o Asamblea de una sociedad, o se tenga la facultad de nombrar o de destituir a la mayoría de los miembros del órgano de administración. A tal fin, se añadirán a los derechos de voto de la sociedad dominante los que correspondan a las sociedades dominadas por ésta, así como a otras personas que actúen en su propio nombre pero por cuenta de alguna de aquéllas.
- b) Cuando la mayoría de los miembros del órgano de administración de la sociedad dominante sean miembros del órgano de administración o altos directivos de la persona jurídica dominante o de otra dominada por ésta».

<sup>21</sup> Elaborado en el seno de la Sección de Derecho Mercantil de la Comisión General de Codificación por una Ponencia integrada por los profesores SÁNCHEZ CALERO, F., BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, A. y ROJO FERNÁNDEZ-RÍO, A., por encargo del Ministerio de Justicia y que fue aprobado por aquella Comisión el 16 de mayo de 2002.

<sup>22</sup> SÁNCHEZ CALERO, F., *op. cit.*, pág. 301.

<sup>23</sup> Véase nota anterior.

Añadiéndose que, salvo prueba, se presume que existe poder de dirección en los siguientes casos:

- «a) Cuando una sociedad haya incluido en la denominación elementos significativos de la denominación o del anagrama de otra sociedad o de signo distintivo notorio registrado a nombre de ésta o de cualquier otra sociedad perteneciente al grupo.
- b) Cuando una sociedad haya hecho en la documentación o en cualquier clase de publicidad la pertenencia de la misma al grupo.»

En la legislación proyectada, como manifestación explícita del poder de dirección se hace referencia a la facultad de los administradores de la sociedad dominante de impartir instrucciones en interés del grupo a los administradores de la sociedad dominada aunque esas instrucciones pudieran causar daño a esta sociedad (art. 594 del PCSM), y a que en caso de causación de daños por seguir esas instrucciones, la sociedad dominante «deberá abonar una compensación adecuada» (art. 595.1 del PCSM).

El PCSM regula también la consolidación de cuentas, pero en el texto proyectado aquel deber de consolidar no se revela como referente o núcleo del fenómeno grupal empresarial, sino que es una consecuencia de la existencia del grupo, atribuyéndose la obligación de consolidación a la sociedad dominante.

La definición del «perímetro de la consolidación» mediante referencia explícita a las sociedades multigrupo (aquellas que «siendo calificables como dominadas sean gestionadas por una o varias sociedades del grupo que participen en su capital conjuntamente con otra u otras ajenas a ese mismo grupo, art. 604 del PCSM») y a las sociedades asociadas (aquella no integrada en el grupo sobre cuya gestión ejerzan una influencia notable una o varias sociedades del grupo, art. 605 del PCSM) ofrece una idea clara de los límites del grupo.

#### *1.4. Una definición general de grupo empresarial.*

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto sobre teoría general de grupos y la regulación concreta, existente en diferentes sectores de nuestro ordenamiento jurídico acerca de aquel fenómeno, puede darse la siguiente definición de grupo de empresas:

«Un grupo de empresas es un conjunto que ejerce una empresa económica y cuyos elementos cumplen la propiedad de ser empresarios y estar sometidos a una dirección unitaria.»

El grupo de empresas es el resultado de una agregación de empresas, de empresarios en sentido económico. Con lo cual se plantea la siguiente primera cuestión:

¿Puede considerarse que constituyen un grupo a efectos laborales aquellos empleadores que no son empresarios desde el punto de vista económico (no ejercen una actividad de empresa)?

Los elementos del grupo de empresa han de cumplir además otra propiedad (o la misma propiedad, que siendo compleja, incorpora una segunda especificación) consistente en estar sometidas a una dirección unitaria, con lo que se plantea a los efectos de los que se trata en este comentario una segunda cuestión:

¿Pueden los empleadores que no son empresarios en sentido económico (no ejercen una actividad de empresa) estar sometidos a una «dirección unitaria»?

La respuesta a los dos interrogantes sin consideración a un concreto ordenamiento jurídico es positiva. No obstante, a la vista de la noción de grupo anteriormente referida, la respuesta ha de ser negativa.

Efectivamente un grupo empresarial no es sino un agregado de entidades, cualquiera que sea su naturaleza jurídica (personas físicas o jurídicas), que ejerciendo una empresa económica, constituyen una «unidad económica» por estar sujetas a una «dirección única», ostentando la posición dominante aquella entidad perteneciente al grupo a la que se atribuye la dirección del mismo mediante acuerdo de las participantes en el mismo, o que disponga de la mayoría de los derechos de voto de otra sociedad o que, por cualesquiera otros medios, pueda ejercer una influencia decisiva sobre la actuación de las demás entidades componentes del grupo.

## 2. Configuración del «grupo empresarial a efectos laborales».

### 2.1. Planteamiento de la cuestión.

Afirma la jurisprudencia que «los grupos de empresas son un fenómeno cada vez más extendido en la sociedad de nuestro tiempo y revisten una complejidad en su estructuración que dificulta no sólo su regulación legal, sino, incluso, su propia caracterización o definición, ya que surgen como consecuencia de un proceso muy dinámico, en el marco de una economía de mercado cada vez más desregulada y en el que frecuentemente las normas jurídicas van a remolque de la realidad práctica». (SSTS, Sala de lo Social, de 16 de marzo de 1995 y 10 de octubre de 1996, entre otras).

La constitución de un grupo «requiere que al menos dos empresas diferenciadas mantengan algún tipo de coordinación, o subordinación, comercial u organizativa, aunque manteniendo cada una su propia personalidad jurídica» (STS, Sala de lo Social, de 30 de junio de 1993). Desde el punto de vista jurídico formal, precisa aquella jurisprudencia, «los componentes del grupo gozan de autonomía y personalidad jurídica propia como personas -físicas o jurídicas-, como empresas diferenciadas que son; pero la concentración, el grupo, genera vínculos económicos y organizativos deri-

vados del propósito principal de la obtención de un fin empresarial común; unidad económica a la que se subordinan todas las empresas componentes, que se refleja en la acción unitaria al exterior». En síntesis, según aquella doctrina legal:

- a) «El núcleo del grupo de empresas está en la dominación -empresa dominante- y situación de dependencia, y en la unidad de dirección. De este planteamiento del grupo de empresas arrancan las normas de protección a los acreedores, a los componentes minoritarios y a los trabajadores» [Sentencia del Tribunal Superior de Justicia (STSJ) de La Rioja, Sala de lo Social, de 19 de enero de 1999)].
- b) «Unidad económica» y «diversidad jurídica» constituyen las notas básicas definitorias del grupo de empresas (STS, Sala de lo Social, de 30 de junio de 1993).

Como indica la STS, Sala de lo Social, de 30 de junio de 1993, «en el campo del Derecho del Trabajo no se refleja con claridad cuándo se está ante un grupo de empresas y, de existir el grupo, no ya en la sociología de las relaciones, sino con valoración y trascendencia en las relaciones individuales de trabajo, (ni) cuándo cabe afirmar que el grupo se ha constituido en sujeto del contrato de trabajo, con entidad objetiva propia, aunque no jurídica».

En el ámbito laboral, pues, «no existe una regulación legal del grupo de empresas (STS, Sala de lo Social de 30 de junio de 1993) <sup>24</sup>, y esto dificulta el tratamiento jurídico-laboral en lo referente a la relación individual de trabajo». Pero aquella dificultad se supera a la vista de que «pese a la existencia de personalidades jurídicas diferenciadas y a la aparente autonomía de los componentes del grupo, éstos actúan con criterios de subordinación». Esto es, el grupo existe porque «se impone

<sup>24</sup> Suelen citarse como supuestos de regulación parcial:

- a) La Ley 12/1991, de 29 de abril, regula las agrupaciones de interés económico en nuestro país, que sustituye a las agrupaciones de empresas de las Leyes 196/1963, de 28 de diciembre, y 18/1982, de 26 de mayo, de Agrupaciones de Interés Económico en el mercado interior -dice el preámbulo de la Ley 12/1991- que «desenvuelve en el ámbito comunitario la figura de la Agrupación Europea de Interés Económico» regulada por el Reglamento (CEE) n.º 2317/1985 del Consejo, de 25 de julio, de uniones de empresas en que los empresarios se mantienen jurídicamente independientes, aunque sometidos a una dirección unitaria para lograr fines de ganancia.
- b) Agrupaciones de empresarios dominadas por un criterio de coordinación, frente a los grupos de sociedades (arts. 42 del CCom. y 87 de la LSA y Ley 24/1988, de Mercado de Valores) en que rigen normas de subordinación, al hallarse las sociedades vinculadas y sometidas a una dirección única que ejerce la sociedad matriz o dominante con relación a las sociedades filiales. Entre la sociedad cabeza del grupo y las sociedades dominadas en él se establece una relación de dependencia. En el grupo de sociedades no desaparecen éstas como entes jurídicos distintos. Las interferencias patrimoniales se traducen en la comunicación de responsabilidad que garantiza a los acreedores de las filiales el patrimonio de la sociedad matriz y viceversa. Queda ensombrecido y superado el tradicional respeto a la personalidad jurídica de las sociedades filiales, al quedar su patrimonio y su decisión empresarial sujetos a la decisión de la sociedad matriz.
- c) En el campo fiscal se considera al grupo, carente de personalidad jurídica, sujeto tributario con responsabilidad solidaria de todas las sociedades del grupo por las deudas tributarias [art. 38 de la Ley 10/1985, de 26 de abril, que modificaba la antigua Ley General Tributaria (LGT)].
- d) Las Uniones Temporales de Empresas (UTE) de la Ley 18/1982, que propician contratos de colaboración temporal entre empresarios para la realización de una obra o servicio con concesión de beneficios fiscales y sin que el contrato asociativo atribuya personalidad jurídica a la asociación creada.



un vínculo económico organizativo tendente al logro de un fin empresarial común; y aun la misma idea de la dependencia pasa a segundo término, para destacar la de la unidad de dirección de todas las empresas del grupo».

La figura jurídica del grupo de empresas en el Derecho del Trabajo se ha ido formando progresivamente, partiendo de criterios tomados de otras ramas del Derecho, a través de la doctrina jurisprudencial, que, a pesar de que en alguna sentencia como la de 28 de marzo de 1983, rechazaba la admisión del grupo por la existencia de personalidad jurídica en cada una de las empresas, siempre se decantó por un criterio favorable a su admisión basado en un principio tutelar de la relación de trabajo.

Tempranamente el TS, interpretando los artículos 1.º, 2.º y 5.º 1 y 3 de la Ley de Contrato de Trabajo, de 26 de enero de 1944 (SSTS, Sala de lo Social, de 5 de enero de 1968, 29 de marzo, 1 y 30 de junio de 1978, 28 de marzo y 23 de junio de 1983, 4 de marzo, 28 de junio y 17 de julio de 1985 y 31 de mayo de 1988), atribuía la condición de empresario a quien contrata bien en interés propio, bien en interés comunitario o de grupo, conceptuando como empresario al «grupo financiero» o a los «grupos de empresas».

Posteriormente, el artículo 1.º 2 del Estatuto de los Trabajadores (ET) ha servido de base a la jurisprudencia para establecer las líneas básicas de la responsabilidad de los grupos de empresas en el plano social. Aquélla al reconocer la posibilidad de que las comunidades de bienes puedan ser empresarios, «admite la de asignar la cualidad de empleador a entes desprovistos de personalidad jurídica», y el grupo, según la misma jurisprudencia, carece de personalidad jurídica (a «grupo o ente carente de personalidad» se refiere la STS, Sala de lo Social, de 30 de junio de 1993).

Permitiendo «el tratamiento legislativo laboral del grupo de empresas, integrado por personas físicas o jurídicas, a la manera de las comunidades de bienes que, conforme al citado precepto, tienen la condición legal de empresarios, con capacidad para contratar trabajadores y desarrollar con ellos relaciones laborales». De forma que, continúa precisando la misma jurisprudencia:

«Aunque desde la perspectiva jurídico-formal los componentes del grupo de empresas gozan de autonomía y de personalidad jurídica propia como personas físicas o jurídicas y como empresas diferenciadas, hay que reconocerle una personalidad en el ámbito laboral» (personalidad laboral, que no jurídica, en una curiosa acepción) «como si se tratase de una sola empresa».

Además también existen regulaciones laborales que, a efectos limitados, definen el grupo de empresas, es el caso del Real Decreto-Ley 1/1992, de 3 de abril, después Ley 22/1992, de 30 de julio, de medidas urgentes sobre fomento del empleo y protección por desempleo, en la que (disp. adic. cuarta) se estableció lo siguiente <sup>25</sup>:

<sup>25</sup> Para excluir de las ayudas previstas en la Ley las contrataciones de trabajadores que en los 24 meses anteriores hubiesen prestado servicios «en la misma empresa o grupo de empresas».

«Se considerarán pertenecientes a un mismo grupo las empresas que constituyan una unidad de decisión porque cualquiera de ellas controla directa o indirectamente a las demás. Se entenderá que existe control de una empresa dominada por otra dominante cuando se encuentre en alguno de los casos del apartado 1 del artículo 42 del CCom.»

Regulación sectorial laboral que coadyuva en la interpretación que ha de darse, según la jurisprudencia, al artículo 1.º 2 del ET. Efectivamente, según la indicada jurisprudencia, «es claro que esta concepción legal del grupo de empresas expresada en el Real Decreto-Ley primero y después en la Ley tiene proyección en el ET, en su artículo 1.º 2 y en las materias en que se plantea la relación jurídico-laboral con el grupo de empresas».

En otra línea jurisprudencial interpretativa de aquel precepto legal, teleológica, asume un gran protagonismo la búsqueda de la indemnidad de los trabajadores, bien mediante el recurso del levantamiento del velo bien mediante la metodología general de «la primacía de la realidad»<sup>26</sup>, bien a través de la implantación de una responsabilidad solidaria de los miembros el grupo<sup>27</sup>.

En esta línea de interpretación teleológica el grupo laboral se muestra con un carácter marcadamente instrumental para la finalidad protectora de la indemnidad del trabajador, de

<sup>26</sup> Como declaró el Tribunal Constitucional (TC) (STC 46/1983, de 27 de mayo), pertenece a la específica función de la jurisdicción laboral resolver quién era el «empresario verdadero» y quién operaba como «empresario aparente» para eludir gravosas consecuencias del orden laboral, «y ello con total independencia de las relaciones civiles y mercantiles existentes entre tales sujetos».

Afirmando la STS, Sala de lo Social, de 29 de junio de 1989 que «no obstante, la escueta redacción del artículo 1.º 2 del ET, que únicamente alude a personas físicas o jurídicas y a comunidades de bienes, sin contemplar los llamados grupos de empresas o *holding*, la jurisprudencia ha delimitado las consecuencias jurídicas que puedan derivarse de tales realidades, que en determinados casos no pueden ser desconocidas, sobre todo, en la jurisdicción laboral, para procurar la defensa de los intereses del más débil frente al más fuerte, llegando en este sentido a declarar la responsabilidad solidaria de la empresa fuerte y económicamente solvente respecto a aquella otra que surge de ella sin patrimonio propio y sin otro propósito que el de eludir el cumplimiento de sus responsabilidades laborales».

Al principio de primacía de la realidad como metodología a emplear para delimitar al grupo de empresas a efectos laborales se refiere la jurisprudencia social (SSTS, Sala de lo Social, de 3 de marzo y 8 de octubre de 1987, de 25 de septiembre de 1989 y de 30 de junio de 1993), afirmando:

- a) Que «la responsabilidad solidaria se fundamenta en la búsqueda de la realidad auténtica de los hechos, más allá de los formalismos y formalidades jurídicas, evitando que pese sobre el trabajador el oneroso deber de indagación de interioridades negociables subyacentes que suelen ser difíciles de descubrir, y en aras de la seguridad jurídica, evitando así empresas ficticias y sin garantías de responsabilidad».
- b) Que «pueden los Tribunales, para dispensar la tutela efectiva que consagra el artículo 24.1 de la Constitución "penetrar" en el *sustratum* personal de dichas entidades, levantando su "velo", en protección de los derechos de quienes, de otro modo, resultarían perjudicados, pues su respeto -el del derecho de los demás- es uno de los fundamentales del orden político y de la paz social, como proclama el artículo 10.1 de nuestra Ley Suprema».

<sup>27</sup> Al reconocimiento de una personalidad en el ámbito laboral al grupo «como si se tratase de una sola empresa regida por el principio general de la responsabilidad solidaria de todos sus miembros, lo que encuentra justificación tanto en el principio de primacía de la realidad por encima de las normas jurídicas, concretando aquí en la conocida doctrina del "levantamiento del velo", como para evitar el abuso del derecho o el fraude de ley -arts. 6.º 4 y 7.º 2 del CC», alude la STS, Sala de lo Social, de 30 de junio de 1993.

ahí la exigencia añadida, para la delimitación del grupo y exigencia de responsabilidad grupal (de las entidades agrupadas), de que concurren, con las circunstancias generales delimitadoras de un grupo empresarial<sup>28</sup>, otras que fundamenten razonablemente la aplicación de aquel criterio interpretativo, como son la confusión patrimonial, el funcionamiento integrado o unitario, la prestación de trabajo indistinta o común, simultánea o sucesiva en favor de varios empresarios, la apariencia externa de unidad empresarial y de dirección, o se aluda también por la jurisprudencia a la utilización abusiva o fraudulenta de la personalidad jurídica independiente de cada una de las empresas, con perjuicio de las garantías de los trabajadores o a la creación de empresas aparentes sin sustento real, determinantes de una exclusión de responsabilidades laborales.

## 2.2. *Noción de grupo de empresas con transcendencia laboral.*

Analizado el «primer escalón» respecto del grupo de empresa<sup>29</sup> con carácter general<sup>30</sup>, resta indagar sobre el «segundo escalón» para afirmar su transcendencia laboral.

<sup>28</sup> Aun cuando alguna sentencia parezca que cumulativamente exista confusión de plantillas, confusión de patrimonios, apariencia externa de unidad empresarial y unidad de dirección (STS, Sala de lo Social, de 19 de noviembre de 1990).

<sup>29</sup> No obstante la utilización a tal fin únicamente de normas laborales por cierta jurisprudencia menor. Así la STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 3 de junio de 2003, que literalmente indica:

«Como es sabido, no existe una norma jurídico-laboral que defina los grupos de empresas o los requisitos que han de concurrir para apreciar su existencia. En cambio, las alusiones e incluso algunos intentos de definición aparecen en diversas leyes ajenas al ordenamiento laboral, principalmente encuadrables en el ámbito mercantil y fiscal. Por ello, ha sido la Jurisprudencia social la que ha ido delimitando su concepto a efectos laborales, marcando unos criterios que al día de hoy son estables, y cuya reseña resultaría ociosa en este momento, puesto que lo relevante es aplicar dicha teoría jurisprudencial a la realidad acreditada (...). Son varias las formas de manifestación de los grupos de empresas. Una de ellas es la que la doctrina denomina "participación financiera", esto es, el caso en que una o más empresas son económicamente propiedad de una tercera por la titularidad que ésta ostenta en el capital de aquéllas. En esta línea, resulta ilustrativa la definición que aparece en la Ley 10/1997, de 24 de abril, sobre derechos de información y consulta de los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria. Su artículo 3.º 1.3.º dice qué grupo de empresas es el formado por una empresa que ejerce el control y las empresas controladas. Y su artículo 4.º señala que se considerará empresa que ejerce el control a aquella que puede ejercer una influencia dominante sobre otra, que se denominará empresa controlada, por motivos de propiedad, participación financiera, estatutos sociales u otros. Añadiendo seguidamente que se presumirá, salvo prueba en contrario, que una empresa puede ejercer una influencia dominante sobre otra cuando dicha empresa, directa o indirectamente:

- a) Posea la mayoría del capital suscrito de la empresa.
- b) Posea la mayoría de los derechos de voto correspondientes a las acciones emitidas por la empresa.
- c) Tenga la facultad de nombrar a la mayoría de los miembros del órgano de administración, de dirección o de control de la empresa.»

<sup>30</sup> Considera «inexistencia de un grupo empresarial, dado que no existen dos empresas diferenciadas vinculadas por ninguno de los nexos antedichos, sino que el Consulado, en realidad, forma parte del Estado» (STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 9 de diciembre de 1999).

Para ello hay que partir, pues, de la noción de grupo en nuestro ordenamiento <sup>31</sup>, pero hay que sobrepasarlo al objeto de construir un régimen de protección de los intereses colectivos e individuales de los trabajadores frente a esa distorsión íntima del contrato de trabajo y de las relaciones colectivas que se produce al sustituirse el ejercicio del poder empresarial por excelencia (característico de esa posición en el seno de las relaciones laborales, el poder de dirección del empleador o empresario) que de hecho queda transferido al grupo, por mor de la «unidad de dirección» que caracteriza su misma existencia.

El grupo de empresas a efectos laborales, que refiere una especial responsabilidad aunque no se le atribuya personalidad jurídica, es una creación jurisprudencial en doctrina que no siempre siguió una línea uniforme pero que hoy se encuentra sistematizada en precisa jurisprudencia <sup>32</sup>, que recuerdan las sentencias objeto de comentario, y que parte de los siguientes presupuestos (afirmaciones):

<sup>31</sup> Precisa la STSJ de Galicia de 30 de mayo de 2001, reiterando doctrina (Ss. de 26 de febrero, 4 de marzo y 30 de junio de 1999, 6 de noviembre de 2000 y 9 de mayo de 2001), lo siguiente:

«Que en el ámbito mercantil son sobradamente conocidas y tratadas las diversas manifestaciones positivas de la concentración de capitales y fuerzas empresariales (agrupaciones de interés económico), reguladas por Ley 12/1991, de 29 de abril; agrupaciones de empresarios, a las que aplicar los artículos 42 del CCom., 87 de la LSA, y la Ley 24/1988 de Mercado de Valores; las UTE de que trata la Ley 18/1982, de 26 de mayo, modificada por la Ley 12/1991, de 29 de abril; en materia de seguros privados, el RD 2486/1998, de 20 de noviembre (modificado por el RD 996/2000 de 2 de junio). Y aunque también sea conocida la figura en el campo del Derecho Fiscal (en donde se aplica la responsabilidad solidaria por todas las deudas tributarias del grupo, conforme al art. 38 de la Ley 10/1982, de 26 de abril, que modifica la LGT; asimismo, el grupo es contemplado en el RD 537/1997, de 14 de abril), lo cierto y verdad es que en el campo del Derecho Laboral -fuera de las escasas referencias que representan el art. 3.º y la disp. adic. cuarta del RDL 1/1992, de 13 de abril (después Ley 22/1992, de 30 de julio), sobre Medidas Urgentes sobre Fomento del Empleo y Protección por Desempleo, del art. 7.º del RD 830/1985 (30 de abril), sobre empresas pesqueras conjuntas, del art. 51.14 del ET, en relación con el art. 42 del CCom.-, la Ley 10/1997, de 24 de abril, sobre derechos de información y consulta de los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria (modificada por la Ley 44/1999, de 29 de noviembre), la cuestión relativa a la responsabilidad de los grupos de empresas es materia huérfana de tratamiento sustantivo y tan sólo tiene meras alusiones en sede procesal [arts. 16.5, 80.1 b), 82.3 a) y 246 de la Ley de Procedimiento Laboral]. Ahora bien, ello no ha impedido un copioso tratamiento jurisprudencial, que parte de la STS de 19 de mayo de 1969 y en el que se ha pasado de una inicial concepción en el que la pertenencia al grupo se considera un dato irrelevante desde la perspectiva laboral, al más moderno criterio de admitir la trascendencia del referido grupo cuando tal dato va acompañado de elementos adicionales.»

Sin que la nacionalidad de las sociedades obstene a la consideración sobre la existencia de un grupo empresarial, según indica la STS, Sala de lo Contencioso-Administrativo de 1 de febrero de 2000.

<sup>32</sup> Se resume por la STSJ, Sala de lo Social, de Extremadura siguiendo a la STS, Sala de lo Social, de 26 de enero de 1998, en los siguientes términos:

«El grupo de empresas, a efectos laborales, ha sido una creación jurisprudencial en una doctrina que no siempre siguió una línea uniforme, pero que hoy se encuentra sistematizada en la jurisprudencia de esta Sala. Así ya se afirmó que "no es suficiente que concurra el nuevo hecho de que dos o más empresas pertenezcan al mismo grupo empresarial para derivar de ello, sin más, una responsabilidad solidaria respecto de obligaciones contraídas por una de ellas con respecto a sus propios trabajadores, sino que es necesaria, además, la presencia de elementos adicionales" (Ss. de 30 de enero y 9 de mayo de 1990 y 30 de junio de 1993). No puede olvidarse que como señala la sentencia de 30 de junio de 1993, "los componentes del grupo tienen en principio un ámbito de responsabilidad propio como personas jurídicas independientes que son". La dirección unitaria de varias entidades empresariales no es suficiente para extender a todas ellas la responsabilidad. Ese dato será determinante de la existencia del grupo empresarial. No en la responsabilidad común por obligaciones de una de ellas. Como dicho queda, para lograr tal efecto, hace falta un plus, un elemento adicional, que la jurisprudencia de esta Sala ha residenciado en la conjunción de alguno de los siguientes elementos:

.../...

- a) «No es suficiente que concurra el mero hecho de que dos o más empresas pertenezcan al mismo grupo empresarial para derivar de ello, sin más, una responsabilidad solidaria respecto de obligaciones contraídas por una de ellas con sus propios trabajadores, sino que es necesaria, además, la presencia de elementos adicionales» (SSTS de 30 de enero, 9 de mayo y 26 de noviembre de 1990, 30 de junio de 1993, 20 de enero y 29 de octubre de 1997, 26 de enero de 1998 y 23 de enero de 2002).
- b) «Los componentes del grupo tienen en principio un ámbito de responsabilidad propio como personas jurídicas independientes que son» (STS, Sala de lo Social, de 30 de junio de 1993). «La dirección unitaria de varias entidades empresariales no es suficiente para extender a todas ellas la responsabilidad. Ese dato será determinante de la existencia del Grupo empresarial. No de la responsabilidad común por obligaciones de una de ellas» (STS, Sala de lo Social, de 26 de septiembre de 2001).
- c) El grupo de empresas a efectos laborales «no se presume nunca» (STSJ de Madrid de 4 de diciembre de 2003).
- d) La carga de la prueba «incumbe a quien alega la existencia de un grupo de empresas a efectos laborales» (STSJ de Madrid de 11 de marzo de 2003).

Según la jurisprudencia, la simple existencia de un grupo de empresas, que se define por el dato de la dirección unitaria de varias entidades empresariales poseedoras de personalidad jurídica independiente, no basta para generalizar la posición empresarial (SSTS, Sala de lo Social, de 8 de octubre de 1987, 12 de julio de 1988, 24 de julio de 1989, 30 de enero, 9 de mayo y 26 de noviembre de 1990 y 30 de junio de 1993). Ha de repararse en que «el criterio general que actualmente se mantiene es el de que los vínculos accionariales, funcionales o de gestión no alteran por sí mismos la configuración individual y personalidad de cada una de las sociedades debidamente constituidas como tales» (SSTS, Sala de lo Social, de 23 de junio de 1983 y 3 de marzo de 1984).

Esto es, el control de unas sociedades por otras a través del capital social no altera su respectiva personalidad jurídica, salvo en los supuestos legales de fusión por absorción. Ante la falta de

---

.../...

1. Funcionamiento unitario de las organizaciones de trabajo de las empresas del grupo (Ss. de 6 de mayo de 1981 y 8 de octubre de 1987).
2. Prestación de trabajo común, simultánea o sucesivamente, a favor de varias de las empresas del grupo (Ss. de 4 de enero de 1985 y 7 de diciembre de 1987).
3. Creación de empresas aparentes sin sustento real, determinantes de una exclusión de responsabilidades laborales (Ss. de 11 de diciembre de 1985, 3 de marzo de 1987, 8 de junio y 12 de julio de 1988 y 1 de julio de 1989).
4. Confusión de plantillas, confusión de patrimonios, apariencia externa de unidad empresarial y unidad de dirección (Ss. de 19 de noviembre de 1990 y 30 de junio de 1993).

Y todo ello teniendo en cuenta que "salvo supuestos especiales, los fenómenos de circulación del trabajador dentro de las empresas del mismo grupo no persiguen una interposición ilícita en el contrato para ocultar al empresario real, sino que obedecen a razones técnicas y organizativas derivadas de la división del trabajo dentro del grupo de empresas, práctica de lícita apariencia siempre que se establezcan las garantías necesarias para el trabajador, con aplicación analógica del artículo 43 del ET" (Ss. de 26 de noviembre de 1990 y 30 de junio de 1993 que, expresamente, la invoca).»

reconocimiento de la personalidad jurídica al grupo tan sólo se admite «levantar el velo» de la personalidad jurídica y extender la responsabilidad empresarial más allá de la sociedad contratante, alcanzando al empleador real (plural o individual) y trascendiendo de las formalidades jurídicas, cuando concurren específicas circunstancias.

El centro de la cuestión del grupo de empresas a efectos laborales se desplaza así a la presencia de unos denominados, por la doctrina legal, «elementos adicionales» sobre los generales configuradores de la noción básica de grupo, que no van a determinar la personalidad jurídica del grupo, convirtiéndolo en sujeto de derecho, pero sí a procurar la existencia «del grupo de empresas responsable a efectos laborales». Para que se produzca ese efecto la jurisprudencia<sup>33</sup> exige que «concurra alguno» de aquellos «elementos adicionales» que, genéricamente enunciados son los siguientes, confusión de plantillas, confusión de patrimonios, apariencia externa de unidad empresarial y unidad de dirección<sup>34</sup> (SSTS, Sala de lo Social, de 19 de noviembre de 1990 y 30 de junio de 1993). En un análisis de aquellos «elementos adicionales» procede indicarse lo siguiente:

1. En relación con el «funcionamiento unitario de las organizaciones de trabajo de las empresas del grupo» (SSTS, Sala de lo Social, de 6 de mayo de 1981 y 8 de octubre de 1987)<sup>35</sup>.

El funcionamiento integrado o unitario (SSTS, Sala de lo Social, de 6 de mayo de 1981, 8 de octubre de 1987 y 3 de mayo de 1990), supone la superposición de empresas en el circuito rector de las decisiones, de manera que exista una actuación y dirección unitaria del grupo o conjunto de empresas, agrupadas bajo unas mismas coordenadas y dictados [SSTS, Sala de lo Social, de 6 de mayo de 1981, 5 de marzo de 1985 y 8 de octubre de 1987; Sentencia del Tribunal Central de Trabajo (STCT) de 4 de julio de 1987].

<sup>33</sup> STS de Galicia, Sala de lo Social, de 2 de febrero de 2001 y SSTS, Sala de lo Contencioso-Administrativo de 10 de julio y Sala de lo Social de 21 de diciembre de 2000.

<sup>34</sup> Niega su existencia del grupo a efectos laborales la STSJ de Aragón, Sala de lo Social, porque «en el supuesto enjuiciado no está justificada con la debida nitidez la presencia de estos elementos configuradores. Las dos sociedades codeemandadas han coexistido durante más de veinte años con personalidad y objetivo independientes, sin que se vislumbren atisbos de que una u otra respondieran al arquetípico modelo de empresa aparente o sin sustrato real, ni que a través de esa coexistencia se buscara fraudulentamente una dispersión o elusión de las respectivas responsabilidades laborales. En la fase final de la primera se producen los fenómenos antes destacados, pero tampoco éstos se pueden traducir en la utilización indiferenciada de plantillas ni, mucho menos, por su carencia de significación unívoca, en la proclamada confusión patrimonial, ausente como está toda prueba sobre la existencia de caja única, que la doctrina jurisprudencial citada suele estimar determinante de la responsabilidad solidaria. En último término, como señalaba la sentencia de 23 de junio de 1983, que varias empresas lleven a cabo una política de colaboración no comporta necesariamente la pérdida de su independencia a estos efectos».

<sup>35</sup> También niega la existencia del grupo con trascendencia laboral la STSJ de Galicia, Sala de lo Social, de 8 de octubre de 2002, porque:

- «1. No aparece la dirección unitaria en el negocio.
2. No aparece la unidad de caja, no constan trasvases contables de las personas físicas a las jurídicas o viceversa, condonación de deudas, avales entre dichas sociedades o de los socios, préstamos interpersonales, etc.; datos que permitirían deducir la existencia de un fondo económico común.
3. No consta la existencia de una única plantilla, ni siquiera el trasvase de trabajadores de unas mercantiles a otras, o de la persona física a las mercantiles citadas o a la inversa, bastaría con aportar las vidas laborales de los trabajadores que hayan prestado servicios a los codemandados para acreditar tales trasvases.
4. No consta que las mercantiles codeemandadas hayan sido constituidas para defraudar los intereses de los trabajadores.»

Esto es, que se aprecie en el grupo de empresas una relación vertical de dirección y una dirección unitaria proyectada tanto sobre las relaciones económicas como empresariales, de modo que, más allá del aspecto jurídico formal entre las empresas aisladamente consideradas, trascienda una misma realidad económica fragmentada jurídicamente pero proyectada a través del mando de una empresa dominante, en la que reside el poder de dirección y una situación de dependencia de las restantes, respecto a las relaciones económicas, financieras y laborales (SSTS, Sala de lo Social, de 24 de julio de 1989 y 30 de diciembre de 1995).

2. Respecto de la «prestación de trabajo común, simultánea o sucesivamente, en favor de varias de las empresas del grupo» (STS, Sala de lo Social, de 11 de diciembre de 1935, 4 de marzo de 1985, 7 de diciembre de 1987, 8 de junio y 1 y 12 de julio de 1988, 1 de julio de 1989 y 3 de mayo de 1990) <sup>36</sup>.

Aquella prestación de servicios para las diversas empresas (SSTS de 4 de marzo de 1985 y 7 de diciembre de 1987), puede ser bien en forma simultánea e indiferenciada (SSTS de 29 de marzo de 1978, 6 de mayo de 1981 y 8 de junio de 1988), o bien de manera alternativa (SSTCT de 4 de noviembre de 1981 y 9 de julio de 1982, y STS, Sala de lo Social, de 1 de junio de 1978), o también sucesivamente por mor de contratos encadenados (SSTCT de 3 de febrero de 1984, 14 de octubre de 1986 y 27 de marzo de 1987).

Los supuestos de circulación del trabajador dentro del grupo, «salvo supuestos especiales», se considera que «no persiguen una interposición ilícita en el contrato para ocultar al empresario real, sino que obedecen a razones técnicas y organizativas derivadas de la división del trabajo dentro del grupo de empresas; práctica de lícita apariencia, siempre que se establezcan las garantías necesarias para el trabajador, con aplicación analógica del artículo 43 del ET» (SSTS de 26 de noviembre de 1990, 30 de junio de 1993 y 26 de enero de 1998).

3. En cuanto a la «confusión patrimonial» (SSTS, Sala de lo Social, de 28 de marzo de 1983, 28 de junio y 17 de julio de 1985, 25 de julio de 1989 y 30 de enero de 1990), se trata de una amplia comunicación o trasvase entre los diversos patrimonios sociales, que produce entre ellos una situación de confusión y que influye en el desarrollo de las «operaciones ordinarias» del grupo, poniéndose singularmente de manifiesto en situaciones de crisis afectante a alguna de las empresas del grupo (SSTS, Sala de lo Social, de 11 de diciembre de 1985, 10 de noviembre de 1987, 19 de noviembre de 1990 y 30 de junio de 1993).

<sup>36</sup> También pueden citarse los siguientes supuestos:

- a) Sociedades que actúan como grupo, mezclándose una en la actividad empresarial desarrollada por otra, empresario formal de los trabajadores, y detentando aquélla la titularidad de la maquinaria empleada por ésta (STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 21 de marzo de 1994).
- b) Sociedades con identidad de dirección, administrador societario y de buena parte de sus socios que se utilizan como aparentes empresarios distintos de un trabajador para burlar los límites impuestos a la contratación temporal de fomento de empleo (STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 7 de mayo de 1996).
- c) La sociedad participaba en un 100 por 100 por otra, cabecera de un grupo con otras filiales, que recibe la prestación de servicios de los trabajadores del sector administrativo formalmente adscritos a ésta (SSTSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 16 de enero de 1996 y 29 de abril de 1997).

Tal confusión patrimonial tiene lugar en los supuestos de «caja única», falta de «tesorería propia», «cajas aparentemente únicas», renunciaciones internas de créditos, pago de nóminas y de las cuotas de la Seguridad Social (STS, Sala de lo Social, de 8 de junio de 1988).

4. Con referencia a la «creación de empresas aparentes sin sustento real», la trascendencia laboral del grupo se fundamenta en que a través de aquéllas, se procura una exclusión de responsabilidades laborales de las demás empresas integrantes del grupo que son beneficiarias, a la postre, de la prestación del trabajo (Ss. de 11 de diciembre de 1985, 3 de marzo de 1987, 8 de junio y 12 de julio de 1988 y 1 de julio de 1989). Lo mismo acontece en los supuestos de utilización abusiva o fraudulenta de la personalidad jurídica independiente de cada una de las empresas, con perjuicio de las garantías de los trabajadores (SSTS de 30 de enero, 3 y 4 de mayo y 24 de septiembre de 1990 y 31 de enero y 22 de marzo de 1991).

### *2.3. Supuestos singulares de grupos de empresas con efectos laborales.*

#### **A) Empresario único disimulado en una pluralidad de empresarios.**

Partiendo de que «en el ámbito de las relaciones laborales, conforme lo ordena el artículo 1.º 2 del ET, reúne la condición de empresario la persona física o jurídica, o la comunidad de bienes, que reciba la prestación de los servicios efectuados por otra en forma personal, voluntaria, remunerada y dentro de su ámbito de organización y dirección» (STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 16 de diciembre de 2003), una numerosa jurisprudencia atiende al fenómeno enunciado.

Se afirma que aquella cualidad de empleador o empresario no depende de su asunción formal, «pues nuestro ordenamiento no autoriza las conductas que, realizadas al amparo de una norma, persigan contrariar lo dispuesto en otra. Como remedio sumamente eficaz para esterilizarlas dispone que, en tales casos, se aplique la norma que se quiso eludir [art. 6.º 4 del Código Civil (CC)]». Es ejemplo de esos supuestos aquel en el que, bajo la apariencia formal de varias empresas se encubre una única empresa (SSTS, Sala de lo Social, de 20 de enero y 29 de octubre de 1997, 26 de enero y 18 de mayo de 1998, 30 de abril de 1999, 27 de noviembre y 21 de diciembre de 2000, 9 de julio y 26 de septiembre de 2001 y 23 de enero, 6 de marzo y 4 de abril de 2002).

En tales casos, y siendo así que:

- a) Lo decisivo para la existencia del grupo, precisa aquella jurisprudencia, es que «todas ellas actúen bajo una dirección unitaria (cualquiera que sea el modo en que ello ocurra) y desbordando, entre sí, los límites propios de las unidades independientes que aparentan ser».
- b) «Bien que nada hay que objetar a que, por razones de estrategia empresarial, se actúe a través de una empresa única o que, en otros casos, por causas muy variadas (por ejemplo, diversificación del riesgo, etc.), se utilicen técnicas de segregación, de tal forma que se constituyan varias, cada una de las cuales quede sujeta a una titularidad diversa y desarrolle una actividad concreta».



Concluye la indicada jurisprudencia que:

«Si se opta por esto último (utilización de "técnicas de segregación" por las razones que fueren), cada empresa habrá de actuar en forma separada, respetando los límites derivados de esa diferente titularidad, lo que conlleva no mezclar sus patrimonios ni sus plantillas ni ofrecerse al exterior bajo esa imagen de una única empresa. De no hacerlo así, al menos desde el punto de vista de las relaciones laborales, esa actuación unitaria de todas conlleva que la empresa sea el conjunto de ellas, al margen de las apariencias jurídicas creadas, y, por tanto, que la condición de empresario recaiga en todos los que figuran como titulares de las varias empresas que, aunque formalmente distintas, actúan en realidad como una única, con la consiguiente responsabilidad solidaria de quienes la integran.»

### **B) Ingeniería laboral.**

Así como la ingeniería económica trata de conseguir y frecuentemente logra grandes beneficios para las personas que la manejan, otra ingeniería laboral, también muy practicada, ha inundado el campo de lo social para eludir las responsabilidades empresariales en perjuicio de los intereses de los trabajadores.

En algunos supuestos «surge el difícil problema de determinar qué es la empresa, decidir quién es el empleador, empresario o acreedor de trabajo, y correlativamente, deudor de las consecuencias de ese trabajo, problema que, como es suficientemente sabido, tiene su punto de origen en la imposible aprehensión jurídica, con fórmula integral o integradora, de la empresa, siendo inevitable una distinta configuración según la óptica desde la que se examine» (STSJ de Castilla-La Mancha, Sala de lo Social, de 3 de diciembre de 2003).

En esos casos el Juzgador se enfrenta ante una realidad, apariencia jurídica que ha sido constituida unilateralmente, ya que es exclusivamente quien va a ser o es empleador o empresario, sin presencia, intervención o aquiescencia de los que vayan a ser o sean sus trabajadores el que elige, de entre las varias posibles, la forma jurídica a adoptar en tal condición, forma que, incluso, puede posteriormente alterar o modificar.

Ciertamente si a veces es difícil decir con pleno acierto cuál sea la estructura jurídica de la empresa, mucho más lo es conocer su realidad jurídico-laboral. No puede, en los casos dudosos, quedarse únicamente en los datos jurídicos que conformen la figura adoptada en derecho por el empleador, sino que ha de profundizarse en todos el supuesto de hecho, atendiéndose principalmente a la realidad económica de la empresa, con el complemento de los datos que ofrezca el análisis, sobre quién y cómo se controla la empresa y dónde está el centro de decisión o dirección.

Con ello se revelará la auténtica realidad empresarial, pues, «no se trata de juzgar las apariencias creadas con fines ajenos a la relación laboral, sino que se ha de enjuiciar la realidad subyacente bajo los instrumentos jurídicos utilizados para lograr los fines industriales perseguidos» (STCT de 12 de mayo de 1982).

### C) Grupo de empresas, sucesión de empresa y «transmisión del capital social».

Nuestro ordenamiento jurídico contempla diversos supuestos que generan en un empresario el deber de compartir la responsabilidad contraída por otro con sus trabajadores por deudas nacidas de la relación laboral que les vincula, siendo uno de ellos el cambio en la titularidad de una empresa por actos *inter vivos*.

En aquel supuesto, como regla general, se impone al nuevo titular que comparta la responsabilidad del cedente por las obligaciones anteriores a la transmisión de la empresa; excepcionalmente, si ésta se declarase delictiva, la solidaridad en la responsabilidad funciona en sentido inverso: el cedente comparte la que incumbe al adquirente por obligaciones posteriores a la transmisión (art. 44.3 del ET).

Ese supuesto generador de esa extensión de responsabilidad se conoce laboralmente como «sucesión de empresa» y «consiste en la transmisión de una empresa, entendida como cambio en su titularidad, por lo que inicialmente no engloba el caso en que siendo su titular una sociedad de tipo capitalista (anónima o de responsabilidad limitada), lo que se transmite es únicamente el capital social de ésta, incluso aunque sea en su totalidad, pues en esos casos, la empresa sigue bajo la misma titularidad (la de la sociedad de capital, dotada de su propia personalidad jurídica) (STS, Sala de lo Social, de 29 de noviembre de 1994)». En esas circunstancias:

«Se exige que la actuación del adquirente sea respetuosa con la opción elegida y, por tanto, limite su alcance a la adquisición del capital social, sin que su propia actividad empresarial se entremezcle con la desarrollada por la sociedad cuyo capital ha adquirido, ya que de no hacerlo así revelaría que lo realmente acontecido es algo distinto a lo formalmente aparentado, encubriéndose una verdadera transmisión de empresa, que no debe evitar la responsabilidad de todos los que actúan como una verdadera unidad empresarial: el empresario aparente, la sociedad, y el real, el titular del capital social y el resto de sociedades utilizadas en ese cruce de actividades» (STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 6 de mayo de 2003).

### 3. La cuestión de la personalidad jurídica del grupo.

En la perspectiva laboral se manifiesta la personalidad jurídica del grupo necesariamente, al encontrarnos ante un nuevo ente (una nueva sociedad si se prefiere una meta-sociedad), por más que no se reconozca legislativamente y se niegue por la propia jurisprudencia (a «grupo o ente carente de personalidad», se refiere la STS, Sala de lo Social, de 30 de junio de 1993), que solventa la problemática inherente a tal desconocimiento mediante el cómodo expediente de acudir a la responsabilidad solidaria de todos los miembros del grupo.

La legislación mercantil proyectada insólitamente niega explícitamente la personalidad jurídica al grupo («El grupo de sociedades carecerá de personalidad jurídica», artículo 590.3 del PCSM).

El grupo laboral tiene personalidad jurídica diferenciada de sus integrantes porque al definirse la relación laboral por quedar el trabajador integrado en el ámbito organizativo y de dirección de otro sujeto (el empresario o empleador, que remunera el trabajo<sup>37</sup>), el elemento definidor clave se sitúa en la dependencia (trasunto de la ajenidad y de la voluntariedad), como consecuencia del poder de dirección que lo ejerce el grupo (a través de la sociedad madre, cabecera, o cualquiera que sea la denominación utilizada, bien que inmediatamente lo lleve a cabo cada organización empresarial), consecuentemente ése es el empresario personificado por la asunción de poderes jurídicos precisos y los correlativos deberes.

Ciertamente son perfectamente diferenciables los conceptos de empresa y de empresario, pues mientras que por éste ha de entenderse -conforme al art. 1.º del ET- toda persona, física o jurídica, o comunidad de bienes, titular de una explotación u organización dentro de cuyo ámbito prestan servicios retribuidos unos trabajadores, bajo la dirección de aquélla y por cuenta y cargo de la misma, la empresa como realidad económica ha sido definida como «organización de capital y trabajo destinada a la producción y a la intermediación de bienes o de servicios para el mercado» (STSJ de Galicia, Sala de lo Social, de 30 de mayo de 2001).

Esa circunstancia permite afirmar que «los derechos que al trabajador corresponden conforme a lo establecido en la legislación o en virtud de pacto, no tienen como sujeto pasivo a la persona titular de la empresa, sea física o jurídica, sino a la entidad empresa como tal» (STS de 16 de julio de 1986).

Por esa razón y desde la perspectiva de las relaciones laborales es contrario a la misma delimitación de la relación laboral aludir a la responsabilidad solidaria de los miembros del grupo, porque aquélla es fundamentalmente vicaria o garantista de la deuda de otro, y en el grupo estamos ante obligaciones, deberes y deudas frente a los trabajadores del único empresario que es el grupo de empresas siempre que se den los requisitos precisos para que exista.

La jurisprudencia ha precisado que «para que la condición de empresario recaiga en todo el grupo se precisa no sólo ese poder de decisión común, sino que además, incida en el ámbito de las relaciones laborales, de tal forma que el receptor de los servicios sea el grupo y no la sociedad. La legitimación de la sociedad como núcleo de imputación de derechos y obligaciones, deriva de la atribución de personalidad jurídica propia, se evapora cuando, quienes la rigen de hecho, actúan en forma que desconoce esa misma imputación, con repercusión en las relaciones laborales formalmente adscritas a la misma» (STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 17 de noviembre de 1997). En ese caso emerge otra persona jurídica, el grupo.

Efectivamente, la personalidad del grupo surge porque «no cabe que, en esas circunstancias, quien ha desconocido los límites de la personalidad diferenciada pretenda valerse de ellos para aco-

<sup>37</sup> Atendiendo a que, como indica la STSJ de Galicia, Sala de lo Social, de 7 de mayo de 2004, las notas características del contrato de trabajo son:

- a) La prestación voluntaria y personal de servicios y su retribución.
- b) La dependencia, considerada no como subordinación rigurosa, sino como inserción del trabajador en el ámbito de organización y dirección del empresario o círculo rector y disciplinario de éste, de modo que no concurre cuando el contratado actúa con autonomía.
- c) La ajenidad respecto del régimen de remuneración y la asunción del riesgo de empresa.

tar sus responsabilidades a un área que ha sido el primero en eludir cuando le resultaba de su interés. Vale, por tanto, la regla de la distinta personalidad, pero sólo si quien la detenta o invoca se atiene a ella. La actuación con vara de medir de doble rasero -personalidad para dar, grupo para recibir- no se atiene a los cánones que imperan en nuestro ordenamiento jurídico, revelando una actuación constitutiva de fraude de ley en el uso de la personalidad jurídica, que obliga a los órganos judiciales a aplicar la regla que se quiso evitar (art. 6.º 4 del CC)» (STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 17 de noviembre de 1997).

En la perspectiva laboral decae tanto la objeción de que «la personificación legal del grupo supone un contrasentido total con la especificidad de este fenómeno (en cuanto fenómeno híbrido el que se combinan unidad económica y diversidad jurídica)»<sup>38</sup>, como que la organización se separa de la personalidad.

La primera porque en puridad de razonamiento ajustado a las leyes de la lógica no hay contradicción alguna entre reconocer personalidad jurídica al conjunto (el grupo) y simultáneamente a sus elementos (las empresas/empresarios que lo componen). La segunda porque engloba una petición de principio, al limitarse a enunciar una determinada situación de un ordenamiento jurídico dado. Ha de repararse en que está hoy generalmente admitido que lo que se personifica (en los supuestos diferentes a las personas físicas) es la organización, y en el caso de los grupos existe una organización, propia singular y unitaria, por mor de la «unidad el poder de dirección» y la «unidad patrimonial y financiera» (manifestada mediante la consolidación, obligatoria o posible de las cuentas anuales), bien que se trate de una organización descentralizada.

#### **4. Responsabilidad del grupo frente a los trabajadores de las entidades que lo componen (trabajadores del grupo).**

No obstante lo indicado en el epígrafe anterior, la jurisprudencia laboral no ha sido capaz de establecer la personalidad jurídica del grupo y a ello ha vinculado, de manera inexorable, la ausencia de responsabilidad del mismo. Pero no deja de llamar la atención que aquella doctrina legal imponga la «responsabilidad del grupo disgregado», con un régimen impredecible pues «las consecuencias jurídico-laborales de las agrupaciones de empresas no son siempre las mismas, dependiendo de la configuración del grupo, de las características funcionales de la relación de trabajo y del aspecto de estar afectado por el fenómeno, real o ficticio de empresarios» (STS de 29 de octubre de 1997 y STSJ de Galicia, Sala de lo Social, de 30 de mayo de 2001).

Aquella responsabilidad del «grupo disgregado» se establece «por encima de los formulismos o apariencias jurídicas, siempre que haya una organización común que unifique, vincule y responsabilice en sus distintas actuaciones a las sociedades integrantes, sin que sea imprescindible la demostración de todas las interioridades negociables ni la concurrencia de todas las identidades determinantes de la solidaridad en el ámbito civil, a fin de evitar que un hábil entramado legal impida a terceros perjudicados la eficaz realización de sus respectivos derechos e intereses».

<sup>38</sup> ENGRÁCIA ANTUNES, José A., *op. cit.*, pág. 155.

Efectivamente, ante las injusticias patentes que aquella negación de personalidad jurídica al grupo deparaba, aquella jurisprudencia se vio en la necesidad de ponerle remedio <sup>39</sup> y para ello acudió a la «responsabilidad solidaria» de los miembros del grupo, a despecho de la incoherencia que tal construcción jurídica suponía (de ahí que en el derecho proyectado se aluda a la responsabilidad subsidiaria» de la sociedad dominante <sup>40</sup> si ha generado una «confianza tutelable»).

Sentando, a modo de premisas en un pretendido «silogismo jurídico», que:

- a) La empresa podemos conceptualarla como un bien complejo que consiste en la interacción de un patrimonio pasivo (financiación, ahorro) y un patrimonio activo (inversión, consumo) enlace que tiene un sentido -o causa- en la actividad y una referencia doble *ad extra*, en un mercado, que es su «contexto» y *ad intra* como universo del objeto jurídico que es la prestación laboral (SSTSJ de Madrid, Sala de lo Social, de 5 de febrero de 1998 y 4 de noviembre de 1999).
- b) La idea «patrimonial» de dirección, que no supone tanto un derecho -estático- de disposición, cuanto otro -dinámico- de mantener la interacción patrimonial, permite la identificación de la «empresa» con independencia de la idea personalista de su titular (STSJ de Madrid, Sala de lo Social, de 5 de febrero de 1998).
- c) Este concepto de empresa no lo conceptúa la legislación común como un ámbito específico de responsabilidad, delimitado *ad intra* frente a los patrimonios de los miembros del sustrato personalista y *ad extra* frente a los de las demás personas jurídicas, y ello sin perjuicio de que para casos concretos las leyes atiendan a ciertas interacciones objetivas (STSJ de Madrid, Sala de lo Social, de 5 de febrero de 1998).

Concluye aquella jurisprudencia lo siguiente:

«Son cuestiones jurídicas diferentes la de "empresa" y la de "responsabilidad empresarial"» (STSJ de Madrid, Sala de lo Social, de 4 de noviembre de 1999). Excluyendo así la responsabilidad del grupo por falta de personalidad jurídica y trasladándola a las entidades que lo componen vía solidaridad pasiva.

Pero además aquella posición jurisprudencial plantea una grave problemática si se pretendiese configurar una responsabilidad «solidaria automática» de todos los miembros del grupo, al no existir términos hábiles para ello. Obligándose la misma jurisprudencia a recurrir a tal fin la argumentación, no irreprochable, siguiente:

<sup>39</sup> «La jurisprudencia ha delimitado las consecuencias jurídicas que puedan derivarse de tales realidades, que en determinados casos pueden ser desconocidas, sobre todo en la jurisprudencia laboral, para procurar la defensa de los intereses del más débil, llegando en este sentido a declarar la responsabilidad solidaria de la empresa fuerte y económicamente solvente respecto a aquella otra que surge de ella sin patrimonio propio y sin otro propósito que el de eludir el cumplimiento de sus responsabilidades laborales» (STSJ de Madrid, Sala de lo Social, de 4 de noviembre de 1999).

<sup>40</sup> Artículo 601.1 del PCSM que afirma «La sociedad dominante responderá subsidiariamente de las deudas de la sociedad dominada cuando, en el momento de contraer la deuda, la sociedad dominada hubiera hecho constar en la documentación o resultare de la publicidad su pertenencia al grupo».

«Sólo cuando se detecte con evidencia que se ha utilizado el ordenamiento jurídico para lograr un resultado contrario al mismo (arts. 6.º 4 y 7.º 2 del CC) es cuando los Tribunales deben actuar en defensa del derecho de terceros (art. 10.1 de la Constitución Española) y tal responsabilidad solidaria ha de fundarse no en el artículo 1.137 del CC sino en las reglas que sobre el mandato contiene el artículo 1.731 de dicho Texto Legal, conforme al cual si dos o más personas han nombrado un mandatario para un negocio común, le quedan obligados solidariamente para todos los efectos del mandato.»

Consecuentemente a todo lo expuesto, aquella jurisprudencia acaba afirmando que «salvo en los casos tipificados, no procede la comunicación solidaria de responsabilidades, en base al concepto objetivo de empresa, precisándose la invocación de una norma del metasistema jurídico», precisando que:

- «No basta invocar nexos societarios -como la dirección unitaria o el control accionarial- para derivar una responsabilidad solidaria. Se necesita identificar un uso abusivo de la personalidad jurídico-mercantil o más concretamente en el ámbito laboral, el ocultamiento a través de la ficción de la personalidad, del empresario real, entendiéndose por tal al que recibe la prestación del trabajador, mostrándose entonces la técnica de la responsabilidad solidaria como el modo de agrupar los diferentes patrimonios que, sinalagmáticamente, deben garantizar la contraprestación al trabajo» (SSTSJ de Madrid, Sala de lo Social, de 5 de febrero de 1998 y 4 de noviembre de 1999).
- «La responsabilidad solidaria entre las distintas empresas integrantes del grupo sólo debe apreciarse cuando la que aparezca como empleadora sea insolvente y se pruebe o presuma fundadamente que existió fraude de ley o ánimo defraudatorio, en cuyo supuesto debe imponerla el Tribunal por encima de los formulismos o apariencias jurídicas, siempre que haya una organización común que unifique, vincule y responsabilice en sus distintas actuaciones a las sociedades integrantes» (STSJ de Andalucía, Sala de lo Social, de 29 de octubre de 1999).

Ese «uso abusivo de la personalidad» o «ánimo defraudatorio», determinante de la responsabilidad solidaria de los componentes del grupo, lo encuentra la jurisprudencia en las «notas caracterizadoras» o «elementos adicionales» que deben acompañar al grupo para que proceda la declaración de responsabilidad que ya han sido referidas en relación con la delimitación del grupo a efectos o con transcendencia laboral (a donde nos remitimos <sup>41</sup> en aras de evitar inútiles repeticiones), de los que hace un uso caracterizadamente anfibológico, pues:

- a) Los utiliza para caracterizar al grupo con transcendencia laboral.

---

<sup>41</sup> Aludíamos allí a los siguientes supuestos:

- a) Funcionamiento unitario de las organizaciones de trabajo de las empresas del grupo.
- b) Confusión ión e patrimonios.
- c) Prestación de trabajo indistinta o común, simultánea o sucesiva, a favor de varios empresarios.
- d) Prestación de trabajo indistinta o común, simultánea o sucesiva, a favor de varios empresarios.

.../...

- b) Se sirve de su concurrencia a fin de la responsabilidad de los miembros del grupo por las obligaciones laborales contraídas por cualquiera de sus miembros. Precisa la jurisprudencia «para establecer la responsabilidad solidaria de los miembros del grupo 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», (STS, Sala de lo Social, de 22 de enero de 1990).

La responsabilidad solidaria afirmada por la jurisprudencia no deja de producir consecuencias procesales que, para no hacer excesivamente largo y prolijo este comentario, nos limitamos a referir sumariamente:

Primera. El trabajador, en cuanto acreedor «puede dirigirse contra cualquiera de los deudores solidarios o contra ellos simultáneamente, por lo que la jurisprudencia ha precisado que en el supuesto de responsabilidad solidaria no existe la situación de litisconsorcio pasivo necesario» (SSTSJ de Extremadura, Salas de lo Social, de 8 de julio de 1999, de Cataluña, de 4 de marzo de 1993, de Andalucía de 8 de junio de 1993, de Canarias de 14 de octubre de 1997 y de Asturias de 19 de diciembre de 1997<sup>42</sup>), pudiendo dirigirse la acción contra cualquiera de las personas obligadas por ser deudores por entero de las obligaciones, sin perjuicio de la repetición entre ellos (SSTS, Sala Primera, de 8 de febrero de 1991 y 21 de abril de 1992).

Segunda. No puede exigirse al trabajador, «parte actora, a priori, que tenga que dirigir una demanda frente a todo un grupo empresarial que ignora cómo está integrado en su totalidad, dadas las complicadas interconexiones no siempre públicas y notorias que detentan y sobre todo por los

.../...

También a que ocasionalmente se había exigido una concurrencia cumulativa de tales circunstancias, esto es que «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 (STS, Sala de lo Social, de 30 de enero de 1990), o que «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 dirección» (STS, Sala de lo Social, de 19 de noviembre de 1990).

En ocasiones se han complementado tales directrices doctrinales y jurisprudenciales con las siguientes (STSJ de Madrid, Sala de lo Social, de 4 de noviembre de 1999):

- «1.º La figura jurídica del grupo de empresas no debe presumirse sino aplicarse con criterio estricto, y siempre que existan fundados indicios de su existencia.
- 2.º El Derecho Laboral no debe ni puede combatir a frenar tal institución sino que ha de limitarse a encauzarla dentro del principio de buena fe, inspirador de nuestra especial normativa [ET, arts. 2.º c), 2, 5.º a), 29.1, párr. 3.º, y 54.2 d)] así como de nuestro ordenamiento jurídico en general (art. 7.º del CC).
- 3.º La responsabilidad solidaria entre las distintas empresas integrantes del grupo sólo debe aplicarse cuando la que aparezca como empleadora sea insolvente y se pruebe o presuma fundadamente que existió fraude de ley o ánimo defraudatorio, en cuyo supuesto debe imponerle el Tribunal por encima de los formulismos o apariencias jurídicas, siempre que haya una organización común que unifique, vincule y responsabilice en sus distintas actuaciones a las sociedades integrantes, sin que sea imprescindible la demostración de todas las interioridades negociales ni la concurrencia de todas las identidades determinantes de la solidaridad en el ámbito civil, a fin de evitar que un hábil entramado legal impida a terceros perjudicados la eficaz realización de sus respectivos derechos e intereses.»

<sup>42</sup> En otro sentido se pronuncian las de Canarias de 20 de septiembre de 1991, Asturias de 5 de junio de 1998 y de Andalucía de 29 de abril de 1991.

constantes problemas procesales que ello supondría de cara a la necesaria celeridad y economía procesal como principios que configuran el Derecho Laboral» (STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 11 de diciembre de 1992).

## 5. Conclusión.

Las sentencias objeto de comentario ponen en evidencia la insuficiencia de nuestro ordenamiento jurídico en materia de grupos de empresas y la urgencia de su regulación, que ha de llevarse a efecto conforme al método de regulación global o general, pues no es de recibo que un grupo sea tal y al propio tiempo no lo sea, según el ámbito que se considere.

El grupo reúne todas las circunstancias precisas para que se le reconozca personalidad jurídica, lo que no hace la jurisprudencia y sobre la que el ordenamiento jurídico no se pronuncia, debiendo considerarse desafortunadas aquellas negaciones explícitas de personalidad que el derecho proyectado en materia de sociedades mercantiles efectúa.

Sin ceder a los excesos de dogmatismo ha de afirmarse la personalidad jurídica del grupo. En un análisis racional, ajustado a las leyes y reglas de la lógica, ha de concluirse que el grupo goza de personalidad jurídica propia, diferenciada y compatible con de la sus componentes (elementos). En una construcción de grupo como agregado ajustado a la teoría de conjuntos la cuestión no admite duda.

En el ámbito de las relaciones laborales, al grupo generalmente se le reconoce por la jurisprudencia la condición de empresario, siendo una inconsecuencia que aquella misma doctrina legal no lo considere empleador respecto de los trabajadores que prestan sus servicios en el ámbito a donde alcanza su poder directivo. Si la dirección unitaria caracteriza al grupo y el ejercicio del poder de dirección define al empresario, las posiciones de trabajador y empleador o empresario resultan nítidamente establecidas.

Establecida la personalidad del grupo, su responsabilidad frente a los terceros no es dudosa. Tampoco frente a sus trabajadores. Con su reconocimiento se obviaría el tener que acudir, en argumentación falta de la mínima racionalidad, a la responsabilidad solidaria de los miembros del grupo para salvar situaciones calificables de absolutamente injustas a la luz de los valores (códigos éticos y sistemas jurídicos basados en «valores») que informan nuestro ordenamiento jurídico.

A la vista de todo lo expuesto puede lícitamente cuestionarse si acaso el grupo empresarial no es más que una muestra significativa de la insuficiencia de la actual concepción del Derecho, absolutamente desajustada de los principios, reglas y leyes lógicas que rigen el pensamiento racional.