

Comentada en "Responsabilidad patrimonial de la administración derivada de la anulación de autorización de despido colectivo"

RESUMEN

El TS confirma en casación la SAN que desestimó la petición de indemnización al Ministerio de Trabajo por los daños y perjuicios que se derivan de la anulación jurisdiccional de la autorización de un expediente de regulación de empleo, ya que no se había aportado la situación individual de la empresa solicitante, sino la relativa al grupo industrial del que formaba parte. La Sala considera que la autorización administrativa no extingue las relaciones laborales, es el ejercicio libre del poder organizativo del empresario el que decide la extinción de los contratos laborales, por ello sólo procederá la responsabilidad patrimonial cuando la Administración hubiese concedido la autorización sin comprobar errores de carácter objetivo en la solicitud del empresario, pero no cuando la autorización es anulada por consideraciones jurídicas, como ocurrió en el caso de autos en que el órgano jurisdiccional realizó una consideración jurídica distinta a la de la Administración, sobre cuestión de tal relevancia como la relativa a la concentración de empresas y a la individualización que era exigible respecto a la situación de la empresa afectada por los despidos.

NORMATIVA ESTUDIADA

Ley 11/1994 de 19 mayo 1994. Modifica artículos de ET, LPL y Ley Infracciones y Sanciones art.5.9

Ley 30/1992 de 26 noviembre 1992. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común art.139 art.141 art.142

Ley 8/1980 de 10 marzo 1980. Estatuto de los Trabajadores art.51

RD 696/1980 de 14 abril 1980. Aplicación ET a Expedientes de Modificación Sustancial de Condiciones de Trabajo art.20

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN

CUESTIONES GENERALES

Alcance y delimitación

FUNCIONAMIENTO NORMAL O ANORMAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

Requisitos en general

No procede la indemnización

TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL

EXPEDIENTES DE REGULACIÓN DE EMPLEO

En general

FICHA TÉCNICA

Favorable a: *Administración estatal (funciones ejecutivas)*; Desfavorable a: *Damnificado*

Procedimiento: *Recurso de casación*

Legislación

Aplica art.5.9 de Ley 11/1994 de 19 mayo 1994. Modifica artículos de ET, LPL y Ley Infracciones y Sanciones

Aplica art.139, art.141, art.142 de Ley 30/1992 de 26 noviembre 1992. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

Aplica art.20 de RD 696/1980 de 14 abril 1980. Aplicación ET a Expedientes de Modificación Sustancial de Condiciones de Trabajo

Aplica art.51 de Ley 8/1980 de 10 marzo 1980. Estatuto de los Trabajadores

Cita Ley 50/1998 de 30 diciembre 1998. Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social

Cita art.88.1 de Ley 29/1998 de 13 julio 1998. Jurisdicción Contencioso-Administrativa

Cita art.115, art.116 de RDLeg. 2/1995 de 7 abril 1995. TR Ley de Procedimiento Laboral

Cita RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores

Cita Ley 11/1994 de 19 mayo 1994. Modifica artículos de ET, LPL y Ley Infracciones y Sanciones

Cita Ley 30/1992 de 26 noviembre 1992. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

Cita art.9, art.42 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

Cita RD 696/1980 de 14 abril 1980. Aplicación ET a Expedientes de Modificación Sustancial de Condiciones de Trabajo

Cita Ley 8/1980 de 10 marzo 1980. Estatuto de los Trabajadores

Cita art.106.2 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Jurisprudencia

Cita en el mismo sentido sobre TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL - EXPEDIENTES DE REGULACIÓN DE EMPLEO - En general STS Sala 3ª de 21 abril 2005 (J2005/68404)

Cita en el mismo sentido sobre TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL - EXPEDIENTES DE REGULACIÓN DE EMPLEO - En general STS Sala 3ª de 23 junio 2003 (J2003/50959)

Cita en el mismo sentido sobre TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL - EXPEDIENTES DE REGULACIÓN DE EMPLEO - En general STS Sala 3ª de 26 mayo 2003 (J2003/29804)

Cita en el mismo sentido sobre TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL - EXPEDIENTES DE REGULACIÓN DE EMPLEO - En general STS Sala 3ª de 12 febrero 2003 (J2003/2141)

Cita en el mismo sentido sobre TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL - EXPEDIENTES DE REGULACIÓN DE EMPLEO - En general STS Sala 3ª de 27 noviembre 2002 (J2002/58611)

Cita en el mismo sentido sobre TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL - EXPEDIENTES DE REGULACIÓN DE EMPLEO - En general STS Sala 3ª de 22 mayo 2002 (J2002/23943)

Cita en el mismo sentido sobre TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL - EXPEDIENTES DE REGULACIÓN DE EMPLEO - En general STS Sala 3ª de 26 abril 2002 (J2002/14682)

Cita en el mismo sentido sobre TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL - EXPEDIENTES DE REGULACIÓN DE EMPLEO - En general STS Sala 3ª de 8 febrero 2002 (J2002/5856)

Cita en el mismo sentido sobre TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL - EXPEDIENTES DE REGULACIÓN DE EMPLEO - En general STS Sala 3ª de 4 febrero 2002 (J2002/2220)

Cita en el mismo sentido sobre TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL - EXPEDIENTES DE REGULACIÓN DE EMPLEO - En general STS Sala 3ª de 3 enero 2001 (J2001/567)

Cita en el mismo sentido sobre TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL - EXPEDIENTES DE REGULACIÓN DE EMPLEO - En general STS Sala 3ª de 12 junio 2000 (J2000/21596)

Cita en el mismo sentido sobre TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL - EXPEDIENTES DE REGULACIÓN DE EMPLEO - En general STS Sala 4ª de 5 octubre 1999 (J1999/30610)

Cita en el mismo sentido sobre TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL - EXPEDIENTES DE REGULACIÓN DE EMPLEO - En general STS Sala 3ª de 23 junio 1999 (J1999/19737)

Cita en el mismo sentido sobre TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL - EXPEDIENTES DE REGULACIÓN DE EMPLEO - En general STS Sala 4ª de 12 julio 1999 (J1999/19395)

Cita en el mismo sentido sobre TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL - EXPEDIENTES DE REGULACIÓN DE EMPLEO - En general STS Sala 3ª de 25 enero 1999 (J1999/758)

Cita en el mismo sentido sobre TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL - EXPEDIENTES DE REGULACIÓN DE EMPLEO - En general STS Sala 4ª de 14 junio 1996 (J1996/5083)

Cita en el mismo sentido sobre TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL - EXPEDIENTES DE REGULACIÓN DE EMPLEO - En general STS Sala 3ª de 29 septiembre 1995 (J1995/6256)

Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 28 enero 1985 (J1985/541)

Bibliografía

Comentada en "Responsabilidad patrimonial de la administración derivada de la anulación de autorización de despido colectivo"

Citada en "El Expediente de Regulación de Empleo: Despido colectivo, control judicial y reforma laboral"

En la Villa de Madrid, a cuatro de octubre de dos mil siete.

Visto por la Sala Tercera, Sección Sexta del Tribunal Supremo constituida por los señores al margen anotados el presente recurso de casación con el número 124/04 que ante la misma pende de resolución interpuesto por la representación procesal de las Sociedades "N., S.A." y "F., S.A." contra sentencia de fecha 5 de noviembre de 2.003 dictada en el recurso 392/02 por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional. Siendo parte recurrida el Abogado del Estado en la representación que ostenta.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La sentencia recurrida contiene la parte dispositiva del siguiente tenor: "Fallamos.- Desestimamos el recurso contencioso-administrativo promovido por "N., S.A." y "F., S.A.", contra la Orden del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de 13 de marzo de 2.002, a la que se hace referencia en el encabezamiento de esta Sentencia por venir cuya orden ajustada a Derecho. Sin imposición de costas".

SEGUNDO.- Notificada la anterior sentencia la representación procesal de las Sociedades "N., S.A." y "F., S.A.", presentó escrito ante la Audiencia Nacional preparando el recurso de casación contra la misma. Por Providencia la Sala tuvo por preparado en tiempo y forma el recurso de casación, emplazando a las partes para que comparecieran ante el Tribunal Supremo.

TERCERO.- Recibidas las actuaciones ante este Tribunal, la parte recurrente, se personó ante esta Sala e interpuso el anunciado recurso de casación articulado en los siguientes motivos:

Primero.- Al amparo de lo dispuesto en el art. 88.1.d) de la LJCA , por infracción de la Jurisprudencia aplicable al objeto de debate, en concreto, por indebida aplicación de las STS de 12 de febrero de 2.003, 26 de abril y 27 de noviembre de 2.002, en relación con la STS de la Sala de Conflictos de 26 de diciembre de 1.988.; así como por infracción de los arts. 139.1 y 2; 141, 142.4 y concordantes de la LRJPAC ; art. 106.2 CE ; arts. 51 y concordantes del Estatuto de los Trabajadores , así como de jurisprudencia que cita.

Segundo.- Bajo el mismo amparo procesal, en concreto, entiende que se ha infringido por la sentencia recurrida la jurisprudencia contenida en las STS de 29 de septiembre de 1.995, 11 de julio de 1.988 y 19 de noviembre de 1.991; así como los arts. 139; 141 y 142.4 LRJPAC , y el resto de jurisprudencia aplicable al caso.

Solicitando finalmente sentencia estimatoria, que case la recurrida resolviendo en los términos interesados en el recurso.

CUARTO.- Teniendo por interpuesto y admitido el recurso de casación por esta Sala, se emplaza a la parte recurrida para que en el plazo de treinta días, formalice escrito de oposición.

QUINTO.- Evacuado dicho trámite conferido por el Abogado del Estado, se dieron por conclusas las actuaciones, señalándose para votación y fallo la audiencia el día 25 de septiembre de 2.007, en cuyo acto tuvo lugar, habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento.

Siendo Ponente la Excm. Sra. D^a Margarita Robles Fernández, Magistrada de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la representación de "N., S.A." y "F., S.A." se interpone recurso de casación contra Sentencia dictada el 5 de noviembre de 2.003 por la Sección cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en la que se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por aquellos contra Orden del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de 13 de marzo de 2.002 en la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial por ellos formulada por los daños y perjuicios que entienden se les originaron al haberseles autorizado en su día un Expediente de Regulación de Empleo, autorización que posteriormente fue anulada.

Los reclamantes en su demanda solicitan una indemnización a fijar en ejecución de sentencia, que en ningún caso reputan inferior a 4.742.931,79 euros (789.157.499 ptas.) cantidad a la que dicen habrá que sumar los daños que se produzcan desde la demanda al momento de la ejecución de sentencia.

La Sala de instancia parte de los siguientes hechos relevantes en los que tiene en cuenta la evolución del expediente de regulación de empleo, presentado por "N., S.A.", seguido con el núm. 129/93. De esa manera relata:

"A.- En el expediente de regulación de empleo presentado por "N., S.A." y seguido con el núm. 129/93, se dictó resolución de fecha 7/05/2003 por la que se autoriza a la empresa a suspender las relaciones laborales de hasta un máximo de 267 trabajadores de su plantilla hasta la fecha de 15/06/1993, considerándose, una vez se dicte resolución complementaria al efecto, sus relaciones laborales extinguidas sin solución de continuidad al concluir el periodo de suspensión que se autoriza con la finalidad señalada en el considerando séptimo de esta resolución.

Para ello, la Administración actuante procedió al examen de la causa económica alegada en función del grupo de empresas a que pertenecía la solicitante, dado el grupo económico que constituye y la interrelación e interdependencia existente entre las empresas que lo integran.

B.- Para dar cumplimiento a la finalidad señalada en el considerando séptimo de la resolución precedente, la representaciones empresariales y sindicales desarrollaron un proceso negociador que concluyó mediante acuerdo suscrito con fecha de 14/06/1993, tras de lo cual, la empresa solicitó que se dictaran las resoluciones complementarias autorizando la extinción de las relaciones laborales en el número y condiciones señaladas en dicho acuerdo. La Dirección General de Trabajo dictó entonces resolución de 15/06/1993 autorizando a "N., S.A." a extinguir las relaciones de hasta un

máximo de 266 trabajadores de su plantilla, que habían de causar baja en la empresa conforme a los mecanismos de cobertura socio-laboral establecidos en el acuerdo suscrito con fecha de 14/06/1993.

C.- Contra la desestimación presunta de los recursos administrativos interpuestos contra las resoluciones precitadas, el Comité de Empresa de "N., S.A." planteó recurso contencioso-administrativo, que concluyó mediante sentencia de 15/07/1997 por la que se declara la nulidad absoluta de las resoluciones impugnadas, al no haberse probado el hecho básico que da lugar a la extinción de las relaciones laborales.

Para ello se tomó en consideración que, entre la documentación presentada al solicitar la incoación del expediente, no se había aportado la situación individual de la empresa solicitante, sino la relativa al grupo industrial del que formaba parte, por lo que no quedaba acreditada la existencia de una situación económica determinante del cierre de la empresa solicitante.

La ejecución provisional de la sentencia, solicitada por el Comité de Empresa, fue denegada mediante resolución judicial de 26/05/1998, al tratarse de una sentencia declarativa que se agotaba en ese pronunciamiento y cuya consecuencia era que la decisión unilateral, adoptada por la empresa, de extinguir los contratos de trabajo dentro del expediente de regulación de empleo no estaba amparada -la sentencia aún no era firme- por la autorización de la autoridad laboral.

D.- Contra la referida sentencia, "N., S.A." interpuso recurso de casación, que fue desestimado por sentencia de 23/06/1999.

E.- Mediante escrito de 22/10/1999, "N., S.A." comunicó a la Dirección General de Trabajo que había procedido a ofrecer la reincorporación a la empresa con fecha de 30/07/1999 a los antiguos trabajadores cuyos contratos se habían extinguido en 1993, y que al persistir las circunstancias que motivaron el expediente regulador de 1993, había presentado con fecha de 2/08/1999 un nuevo expediente de regulación de empleo ante la Administración Autonómica. La Dirección General de Trabajo le respondió mediante oficio de 10/11/1999 que puesto que las actuaciones que se derivaban de la ejecución de la sentencia se circunscribían al ámbito de las relaciones entre empresa y trabajadores, no le correspondía llevar a cabo otras actividades, por no estar involucrada jurídicamente en el nuevo expediente de regulación de empleo.

F.- Una vez conocida la sentencia desestimatoria del recurso de casación, la empresa se dirigió a la representación de los trabajadores a fin de que la totalidad de los mismos se reincorporaran el día 30/07/1999 a fin de darles de alta en la Seguridad Social, debiendo reintegrar a la empresa las cantidades percibidas con cargo a la misma, advirtiendo que la no reincorporación en la fecha señalada con la devolución de tales cantidades se entendería como manifestación de voluntad extintiva del contrato de trabajo, conservando el trabajador la totalidad de los devengos percibidos como compensación por la definitiva extinción del contrato de trabajo....." Partiendo de tales hechos la Sala de instancia rechaza la responsabilidad patrimonial solicitada, basándose fundamentalmente en la Sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo de 12 de febrero de 2.003 y en el hecho de que la anulación de la autorización se debiese a una distinta valoración de las circunstancias económicas de la empresa que la solicitaba y del grupo de empresas al que pertenecía, y ello con la siguiente argumentación: "Pero la anulación en vía judicial de la resolución administrativa que autorizara los despidos colectivos no da lugar en este caso a la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Así, la sentencia del Tribunal Supremo de 12/02/2003, dictada en recurso de casación planteado contra sentencia dictada en recurso contencioso-administrativo interpuesto contra resolución desestimatoria del recurso de alzada promovido contra resolución de la Dirección General de Trabajo de 15/06/1993, en expediente de regulación de empleo promovido por "E., S.A.", ha venido a establecer lo siguiente:

- La tesis que ha venido a prevalecer parte de la idea de que la autorización administrativa no extingue per se los contratos laborales, sino que se limita a autorizar al empresario a hacerlo por sí mismo mediante un ulterior acto de carácter ejecutivo, otorgando, por tanto, una especie de habilitación que remueve el obstáculo legal existente al ejercicio libre del poder organizativo del empresario.

De ese modo, la expresada sentencia, siguiendo el criterio expresado en recientes pronunciamientos (S.T.S. 26 abril y 27 noviembre 2002), viene a matizar la doctrina expuesta por la Sala de Conflictos del Tribunal Supremo -citada en la demanda rectora de este contencioso-, dando preferencia a otra línea argumental que distingue entre la resolución autorizatoria del expediente de regulación de empleo y el acto empresarial ejecutivo de afectación individual del despido colectivo.

Y lo mismo que en el caso examinado en la apuntada sentencia de 12/02/2003, puede señalarse en el ahora enjuiciado que fue "N., S.A.", actualmente codemandante, la que adoptó la decisión concreta de aplicar de modo individualizado a los trabajadores en plantilla los criterios generales de tipo socio-económico homologados por la autoridad administrativa laboral, resolviendo así la relación contractual que con ellos mantenía, limitándose la resolución de la autoridad laboral a aprobar el convenio paccionado que autorizaba a extinguir hasta un número determinado de contratos laborales.

Es por ello que la anulación de la resolución autorizatoria, conforme a la naturaleza y alcance que según la corriente jurisprudencial expuesta ésta tiene, y que se acomoda a lo que disponía el art. 20 del Real Decreto 696/80, no puede considerarse determinante de la existencia de una actuación de la Administración causante de un daño que las reclamantes no tengan el deber jurídico de soportar, al haber prevalecido el criterio jurisprudencial expresado en la sentencia del Tribunal Supremo de 12/02/2003, frente al expresado en la sentencia del Tribunal de Conflictos de Jurisdicción de 26/12/1988, en que fundamentalmente se basa la demanda. Y también, al haberse producido, en el caso enjuiciado, la anulación de la decisión administrativa en función de la distinta valoración que de la causa económica del despido colectivo hiciera la Administración en atención al

grupo económico a que estaba adscrita la empresa solicitante, precisamente por ser esta circunstancia la determinante del planteamiento del expediente de regulación de empleo.

Séptimo.- Por otra parte, como queda dicho, aunque tras la anulación en vía judicial de las resoluciones administrativas recaídas en el expediente de regulación, la empresa procedió a la readmisión de los trabajadores afectados, ulteriormente procedió a la realización de despidos que reconoció improcedentes, ofreciendo a los trabajadores afectados una indemnización, con extinción de los contratos de trabajo, de cuya indemnización formaba parte, precisamente, la satisfecha a aquéllos en aplicación de los criterios establecidos en el expediente regulador, ateniéndose con ello a la actuación llevada a cabo a consecuencia de la autorización de dicho expediente, no obstante su anulación en vía judicial con efectos ex tunc, y poniendo de manifiesto un proceder contrario a los postulados de la reclamación indemnizatoria efectuada en concepto de responsabilidad patrimonial, que impide propiamente atribuir a la anulación de las decisiones adoptadas en el expediente regulador el daño cuya reparación se solicita en tal concepto tras la readmisión de los trabajadores, por gastos de reapertura y acondicionamiento del centro de trabajo, de defensa jurídica, de nóminas y seguros sociales satisfechos. Como también impide atribuir a la actuación de la Administración anulada en vía judicial la realización de gastos que traen causa de decisiones del poder de organización del empleador (indemnizaciones satisfechas tras los despidos individuales de los trabajadores readmitidos, finiquitos subsiguientes, indemnizaciones por traslado, avales constituidos para recurrir en vía administrativa o judicial), o causación de los denominados daños in Fieri, que por no ser efectivos no son susceptibles de reparación por vía de responsabilidad patrimonial (art. 139.2, Ley 30/1992)".

SEGUNDO.- Por las recurrentes se formulan dos motivos de recurso. El primero de ellos por supuesta infracción, por indebida aplicación de las sentencias del Tribunal Supremo de 12 de febrero de 2.003, 26 de abril de 2.002 y 27 de noviembre de 2.002 en relación con la Sentencia del Tribunal Supremo (Tribunal de Conflictos de 26 de diciembre de 1.988). De esa indebida interpretación se desprende, según las recurrentes la infracción de los artículos 139.1 y 2 y 141 y 142 de la Ley 30/92 ; del art. 106.2 de la Constitución ; del art. 51 y concordantes del Estatuto de los Trabajadores y de la Ley 8/1980 y normativa complementaria aun cuando no se precisa cuál es el precepto de dicha norma que se reputa vulnerado.

Alega igualmente infracción de las sentencias de 23 de enero de 1.974; 29 de septiembre de 1.995 y 11 de marzo de 1.999, en cuanto a la aplicación del principio de discrecionalidad en los ERE y respecto a la "distinta valoración que de la causa económica del despido hiciera la Administración y los Tribunales".

Los recurrentes argumentan en primer lugar que la Sala de instancia al traer a colación la sentencia de 12 de febrero de 2.003 incurre en el mismo error que intenta evitar, aplicando indebidamente unas sentencias que versan sobre despidos a supuestos de reclamación de responsabilidad patrimonial por defectuoso o anormal funcionamiento del servicio público.

Consideran aquellas que no cabe aceptar que la Sentencia de 12 de febrero de 2.003 haya venido a "matizar" la Sentencia del Tribunal de Conflictos de 26 de diciembre de 1.988, pues sirve para discernir dos cuestiones:

a) Si los despidos están bien o mal hechos.

b) Si la competencia corresponde a los órganos de la jurisdicción social o al orden contencioso administrativo, pero no permite basarse en ella para resolver si hay o no responsabilidad patrimonial de la Administración.

Añaden las actoras que la nulidad de pleno derecho de la autorización concedida para el ERE fue declarada por los tribunales, ante la flagrante infracción de la elemental obligación de justificar sus causas lo que no fue tenido en consideración por la Administración, de lo que necesariamente debe deducirse una responsabilidad para ella, sin que puedan aceptarse los razonamientos de la Sala, cuando al considerar que puesto que el daño invocado es que han debido readmitir a los despidos, al ser declarados nulos los despidos por el Tribunal Supremo, es a la empresa y no a la Administración a la que corresponde soportar tales daños.

Para fundamentar sus consideraciones las actoras se fijan también en que con anterioridad a la reforma realizada por la Ley 11/94, que modifica el Estatuto de los Trabajadores y que era la normativa que resulta aplicable al caso, la autorización administrativa legalmente exigible para la tramitación de los ERE, era más que una simple remoción de un obstáculo a una conducta del empleador, y suponía el ejercicio de facultades administrativas de intervención, cuya anulación podía generar, si concurrían los presupuestos para ello la responsabilidad patrimonial de la Administración, tal y como habrían señalado las sentencias que citan, con especial referencia a la de 29 de septiembre de 1.995 a cuya transcripción proceden y de la que se deduce el carácter constitutivo de la autorización administrativa.

Entienden además que no cabría aceptar que se quebró el nexo causal como consecuencia de una supuesta conducta incorrecta de los recurrentes, por insuficiencia de la prueba documental propuesta en el ERE, pues el daño se produce cuando el Tribunal Supremo anula definitivamente la autorización del ERE, aprobado con todos los pronunciamientos por la autoridad laboral.

TERCERO.- Planteado en estos términos el primer motivo de recurso, hemos de partir de que efectivamente, por Sentencia de esta Sala de 23 de junio de 1.999 (Rec.Cas.9887/1997) se confirmó la dictada el 15 de julio de 1.997 por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León anulando las Resoluciones de la Dirección General de Trabajo autorizando a "N., S.A." a extinguir relaciones de trabajo hasta un máximo de 266 trabajadores.

En dicha Sentencia se razonaba en los siguientes términos, para justificar la anulación de la resolución dictada por la Autoridad laboral, al considerar no adecuada la documentación justificativa en su día presentada para solicitar aquella autorización: "La cuestión que funda el motivo es otra y esta sí se halla contenida en el art. 13.3 del R.D. 696/80 de 14 de abril, alegado en el motivo en cuanto se estima infringido, cuyo precepto establece en los supuestos en que la regulación de empleo se solicita por el empresario, que este aporte entre otros documentos memoria explicativa de las causas económicas o tecnológicas motivadoras del expediente; este precepto reglamentario no es sino especificación de lo establecido en el art. 51.5 párrafo tercero ET, cuando señala, que caso de no lograrse acuerdo extintivo con los representantes legales de los trabajadores en el periodo de debate y consulta, solicitará de la autoridad laboral la autorización extintiva de las relaciones de trabajo acompañando la documentación justificativa, en la que...; aquí justamente es donde halla su base legal, contenido y modo, la memoria a que se refiere el art. 13.3 R.D. 696/84.

En este punto la sentencia recurrida estima que no se ha cumplido con la aportación de este documento, pues entiende que lo presentado por la empresa como tal en el expediente de regulación de empleo es la memoria del grupo económico "F., S.A.", del contenido que consta en los párrafos tercero y cuarto del primero de los fundamentos de hechos de esta sentencia, estimando por ello no ser un documento que cumpla las exigencias legales por las razones que expresa la sentencia recapituladas en dichos párrafos, destacando su afirmación de que contemplándose en el expediente de regulación de empleo propuesto por la sociedad, una empresa individual, que gira en el tráfico con su propia personalidad jurídica, el documento sobre el estado y estrategia del grupo "F., S.A.", no contiene lo que a los fines pretendidos es propio de la memoria en cuestión que, según la sentencia recurrida ha de referirse por ello básicamente al estado de "N., S.A."

En este proceso se enfrenta por las partes el problema del alcance de las concentraciones de empresas realizadas exclusivamente mediante instrumentos económicos, que sin perjuicio del reflejo de estas concretas medidas hayan tenido puntualmente en derecho, no implican una mutación de la personalidad jurídica con que aparecen en tráfico jurídico las empresas ni modifican tampoco, en lo que hace al caso, su responsabilidad dimanante de las relaciones de trabajo que vinculan a cada uno de los trabajadores con la empresa.

Así las cosas, sin que la Sala deba entrar en el análisis de cada una de las concretas y singulares situaciones, porque ello no es el objeto del proceso, sí señala que la normativa laboral y sindical, singular y colectiva, no es precisamente un ordenamiento cerrado a las formas de la realidad socioeconómica, como se pone de manifiesto por ciertas instituciones relativas a las relaciones colectivas, así los denominados comités de empresa intercentros en lo que hace a la representación legal de los trabajadores, lo referente a la acción sindical en la empresa y las diversas formas de esta representación sindical, así como los posibles ámbitos superiores de la negociación colectiva; siendo cierto, que en el ámbito del ordenamiento jurídico conviven un conjunto de formas o instrumentos legales que eligen libremente las partes de la relación de trabajo y que conforme al modelo puesto en práctica por tal elección, así han de ser decididos los conflictos.

En relación a todo ello, cuyo contenido y efectos, depende en su totalidad de las instituciones elegidas dentro del ordenamiento por las partes, debe señalarse que en el ámbito de la Jurisprudencia, que en todo caso observa escrupulosamente su posición constitucional, no se ha establecido ningún cuerpo de doctrina estructurante del alcance en lo laboral de los grupos de empresa meramente económicos sin adoptar para ello alguna forma especial dentro del ordenamiento, como es el caso de este proceso; por lo que los pronunciamientos jurisprudenciales sobre la solidaridad entre empresas relacionadas por intereses económicos, no es aplicación de una estructuración general de base jurisprudencial de tales situaciones, sino la aplicación de singulares normas en orden a la responsabilidad basadas en una concreta utilidad común, por lo que deducir de estos específicos pronunciamientos todas las consecuencias que propugna la recurrente en cuanto al alcance de la estrategia determinada a nivel de sociedad dominante en las demás del grupo económico, que se hallan bajo su influencia y decisión, es algo a lo que no responde ni la sentencia de la Sala de Social de este Tribunal de 9 de junio de 1.995 ni las demás citadas como mero apoyo de lo aseverado en el desarrollo del motivo, ni tampoco de otras que se podrían citar; y en cuanto a la doctrina administrativa que cita también la recurrente, debe señalarse que fuera de ser un argumento mas, por supuesto muy respetable dado su origen altamente cualificado, tampoco de ello se infiere la conclusión universal con el alcance que señala la recurrente, máxime cuando no se acredita el conjunto de circunstancias; pero además y en todo caso no podría determinar la creación de una nueva regulación jurídica dado su alcance y función en el seno del ordenamiento.

De otra parte, cabría indicar otros aspectos en orden a la significación que la recurrente quiere dar a los grupos económicos de empresas y a la eficacia de la memoria aportada por "E., S.A."; así, pudiera señalarse la necesidad de una consideración equilibrada de los sectores empresarial y de los trabajadores, afectados por el planeamiento a nivel de la estructura supraempresarial referida al contenido del documento cuestionado, con la consecuencia además de un planteamiento conjunto, de una comprobación de las afirmaciones que se hacen en el documento, ya que no ha de perderse de vista que la finalidad de la memoria a que se refiere el art. 13.3 del R.D. 696/80 de 14 de abril, está en función de la justificación que incumbe al empresario en términos del art. 51.5, párrafo tercero, ET a los fines del adecuado debate en el procedimiento administrativo dado el ámbito en el que se formula tal documento con proyección en el conjunto de las empresas; por lo que pudiera ser conveniente en este caso, para una adecuada estimación de la realidad de las afirmaciones que constan en cada uno de los apartados del documento cuestionado, y sin que ello signifique poner en duda la probidad de su formulación, que al menos estuviera avalado mediante un informe técnico independiente, que aseverase la necesidad y la racionalidad de la medida que en un caso concreto como es la empresa "N., S.A.", se interesa adoptar; cuyas condiciones no aparecen el documento que se presenta por la recurrente como memoria, teniendo presente que en la hipótesis de la validez de la medida derivada del planteamiento macroeconómico la

memoria en términos del art. 13.3 del reglamento de 14 de abril de 1.980 está en función, como se dice, de una adecuada justificación que incumbe al empresario en términos del art. 51. 5. ET .

Existe un tercer aspecto en la eficacia del documento cuestionado. Sin duda el grupo, económico y puesto que funciona con la existencia individual de las empresas integrantes con pleno desenvolvimiento en cada una de las relaciones de trabajo individuales y de las colectivas al nivel singular de cada empresa, es opción empresarial escoger la adopción de las medidas que entiende son convenientes para el conjunto de empresa, ya a nivel conjunto y simultáneo o individualizadamente empresa por empresa; mas en derecho, hacerlo de una u otra manera implica que si se opta por tramitación conjunta con intervenciones plurales, el cauce adecuado implica una acumulación de las pretensiones porque se trata de medidas afectantes a diversas colectividades de trabajadores; mientras que si se escoge un tratamiento singularizado por empresa única, sin duda el tratamiento de la cuestión ha de hacerse fundamentalmente en relación a ella y a sus circunstancias sin perjuicio de una real y acreditada consideración conjunta afectante a plurales colectividades con derechos e intereses contrapuestos del entorno económico de la empresa respecto a otras con ella relacionadas, no apareciendo adecuada solamente la mera invocación al fin institucional del documento debatido que se basa en un conjunto de afirmaciones y al parecer no se elaboró en atención al fin interno de las empresas del grupo económico sino en relación a las negociaciones con una tercera empresa; por lo que en atención a lo expuesto, debe ser desestimado este segundo motivo."

CUARTO.- El Tribunal "a quo" desestima la responsabilidad patrimonial solicitada basándose fundamentalmente en la Sentencia de 12 de febrero de 2.003 (Rec. 9510/97) cuyos criterios reputa preferentes a los contenidos en la sentencia dictada el 26 de diciembre de 1.988 por el Tribunal de Conflictos en la que básicamente se fundan los actores en la instancia.

En esta Sentencia el Tribunal de Conflictos de Jurisdicción razonaba, resolviendo un conflicto planteado entre el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y una Magistratura de Trabajo en los siguientes términos:

"Primero.- La cuestión que se debate en el conflicto de jurisdicción negativo planteado entre el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y la Magistratura de Trabajo número 11 de las de Madrid, es la de determinar si compete a la autoridad administrativa o a la jurisdicción laboral el pronunciarse acerca de cuáles deban ser los trabajadores a los que hayan de afectar las medidas de regulación de empleo que hubiere autorizado la Administración, al amparo de lo dispuesto en los artículos 47 y 51 del Estatuto de los Trabajadores .

Segundo.- La razón básica alegada por la Administración para rechazar la competencia es la de que el contenido del acto administrativo de autorización que se prevé en el artículo 51 del Estatuto responde a la concepción clásica de limitarse a constatar la concurrencia de las circunstancias legales de fuerza mayor, causas económicas o motivos tecnológicos, que permitan al empresario el ejercicio de su derecho, preexistente a dicha constatación, para suspender o extinguir la relación laboral con sus trabajadores, por lo que otorgada aquella, dicho ejercicio frente a cada uno de los trabajadores habría de originar un conflicto individual con el empresario, en el caso de que el trabajador de que se trate se muestra disconforme con que su relación laboral sea suspendida o extinguida.

Por su parte, la Magistratura de Trabajo afirma la competencia administrativa, tanto de la autorización para extinguir o suspender como de la realización respecto a cada uno de los afectados de la extinción o suspensión de la relación laboral acordada, señalando, asimismo, la dificultad material de seguir procesos individualizados ante la jurisdicción laboral, en el caso de disconformidad de alguno de los trabajadores interesados en el expediente, ya que se impondría un litisconsorcio pasivo necesario, multitudinario en grandes Empresas, puesto como que el fallo implicaría los intereses del resto de los trabajadores inicialmente no incluidos en la relación, en el caso de que llegara a prosperar la demanda.

Tercero.- Para resolver el problema planteado, habremos de tener en cuenta los principios y criterios seguidos por la jurisprudencia en situaciones y casos similares. A este respecto, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 28 de enero de 1985, ha señalado que la coexistencia en el amplio marco de las relaciones laborales de dos tipos de ordenamientos reguladores de las mismas, motivan con frecuencia interferencias entre los órganos encargados de su aplicación, incidiendo la acción de uno sobre campo o materia ajena a su incumbencia, fruto de la profusión de normas características de la normativa laboral, que respondiendo a exigencias propias de la materia, alcanza a un extenso campo perfilado en dos ramas del Derecho Social, frecuentemente denominados Derecho Privado y Derecho Administrativo del Trabajo, relativas en términos generales y de modo respectivo a las relaciones privadas entre patronos y obreros derivados del contrato de trabajo y creadoras de situaciones jurídicas individualizadas y a las facultades de intervención que la Ley confiere a la Administración por razones de servicio o interés público, estando atribuido el conocimiento del conflicto surgido en el ámbito primeramente citado a los órganos judiciales de la jurisdicción laboral y en el segundo caso a los Organismos de la Administración, según el criterio delimitativo seguido por la jurisprudencia para resolver los problemas de esta índole.

Por su parte, este mismo Tribunal de Conflictos, en Sentencia de 10 de noviembre de 1986, ha recordado la evolución que la jurisprudencia de conflictos ha experimentado con relación al tema de a quién compete fijar indemnizaciones en caso de suspensión o cese de actividades de las Empresas, señalando al efecto que el Real Decreto 1958/1982, de 25 de junio (Boletín Oficial del Estado de 14 de agosto), estimaba competente a la autoridad administrativa laboral, en razón de la modificación de los artículos 115 y 116 de la Ley de Procedimiento Laboral , en el texto de 13 de junio de 1980, que suprimió la competencia antes atribuida a las Magistraturas de Trabajo para fijarlas y de que el artículo 51.10 del Estatuto de los Trabajadores atribuye dicha competencia a la autoridad administrativa, como expresamente hace en el caso de expedientes de regulación de empleo por fuerza mayor

y como implícitamente resulta del carácter administrativo del procedimiento de regulación de empleo, que obliga a resolver todas las cuestiones que plantee (artículo 91.3 de la Ley de Procedimiento Administrativo) Posteriormente, sin embargo, el Real Decreto 457/1984, resolvió un caso idéntico en favor de la Magistratura de Trabajo, por haberlo establecido así taxativamente el artículo 1 del Real Decreto de 30 de octubre de 1981 que vino a adicionar el artículo 20 del Real Decreto 696/1980, de 14 de abril , disponiendo que el empresario, simultáneamente a la adopción de la decisión extintiva que autorice la resolución administrativa, deberá abonar a los trabajadores afectados las indemnizaciones que se establecen en el artículo 51.10 del Estatuto de los Trabajadores y que en el caso de que el empresario no abonara la referida indemnización o existiese disconformidad respecto de su cuantía, el trabajador podrá, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4.2, g) del Estatuto, demandar ante la Magistratura de Trabajo el pago de la misma o, en su caso, el abono de las diferencias.

Cuarto.- La aplicación de los mencionados criterios y principios jurisprudenciales al caso que ahora resolvemos nos obliga, en primer lugar, a la determinación de si el legislador ha entendido qué razones de servicio o de interés público aconsejan extender la intervención administrativa a la aprobación de la relación nominal de trabajadores afectados por el expediente de regulación de empleo, en cuyo caso, conforme al argumento seguido en el mencionado Real Decreto 1958/1982, de 25 de junio, habrá de ser la autoridad laboral administrativa la competente para resolver sobre sus incidencias, al ser una cuestión planteada en el expediente o si, por el contrario, existe alguna norma que excluya aquella intervención y que permita, en consecuencia, atribuir el conocimiento de la cuestión directamente a la jurisdicción laboral, por venir así establecido expresamente o como corolario del principio general, recogido en los artículos 1.º de la Ley de Procedimiento Administrativo y 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , que atribuye a aquélla el conocimiento de las pretensiones y litigios que se promuevan dentro de la rama social del Derecho.

Quinto.- Por lo que se refiere al primero de los criterios mencionados, un indicio importante de cuál pueda ser el ámbito propio de un procedimiento administrativo viene dado por los documentos que el interesado debe aportar con el escrito inicial del mismo, en cuanto ha de suponerse que la norma obliga a su aportación para facilitar el conocimiento de los elementos necesarios para decidir correctamente, por lo que, en principio, puede utilizarse como adecuado medio interpretativo el de que sobre dichos elementos ha de pronunciarse la autoridad competente para resolver el procedimiento.

Situados en esta perspectiva, apreciamos que el artículo 13 del Real Decreto 696/1980, de 14 de abril , enumera como primer documento a acompañar al expediente de regulación de empleo por causas económicas o tecnológicas la "relación de la totalidad de los trabajadores del Centro o Centros afectados por el expediente, con expresión del nombre y apellidos, fecha y lugar de nacimiento, especialidad y grupo profesional, fecha de ingreso en la Empresa, sueldo mensual y si ostenta la condición de representante legal de los trabajadores", en congruencia este último inciso con el precepto contenido en el artículo 51.9 del Estatuto de los Trabajadores , según el cual dichos representantes tendrán prioridad de permanencia en la Empresa, en los supuestos de extinción de las relaciones laborales por causas tecnológicas o económicas y fuerza mayor.

Examinada aquella norma, apreciamos que, si bien alguna de las circunstancias requeridas en la relación pueden afectar al tema de la indemnización, sin embargo, la mayoría de ellas se refieren a quienes deban ser despedidos o suspendidos en su relación laboral, como es, desde luego, el caso indicado de los representantes legales, pero también claramente los de especialidad y grupo profesional, al ser esta una cuestión directamente implicada con la viabilidad económica o tecnológica de la Empresa, sobre la cual indudablemente ha de pronunciarse la Administración y que supone un examen de los puestos concretos de trabajo que sea necesario amortizar, suspender en su prestación o reconvertir, lo que concluye en la determinación de los concretos trabajadores que hayan de ser afectados por la regulación.

Sexto.- Si, conforme al texto normativo que comentamos, forma parte del material instructorio del expediente las circunstancias precisas para hacer dicha determinación, aplicando las reglas jurisprudenciales antes reseñadas y concretamente las desarrolladas en torno al órgano competente para fijar las indemnizaciones a los trabajadores, entendemos que aquella determinación habrá de hacerse por la autoridad administrativa que deba resolver el expediente, salvo que alguna norma disponga otra cosa, como en su día hizo el legislador expresamente respecto a las indemnizaciones, al llamar a su fijación a la Magistratura de Trabajo en caso de disconformidad de las partes interesadas.

No hizo lo propio, sin embargo, respecto al eventual litigio individualizado de los trabajadores en cuanto a su inclusión o exclusión en la relación de afectados. Es más, ya el propio Estatuto de los Trabajadores previno expresamente que éstos pudieran constituirse como interesados en la totalidad del expediente, pareciendo con ello indicar que también las cuestiones individuales que con relación a cada uno pudieran derivarse de aquél habrían de ser solventados en el mismo." Es importante tener en cuenta que esta Sentencia se pronuncia exclusivamente a los solos efectos de determinar si compete a la autoridad administrativa o a la jurisdicción laboral pronunciarse sobre los trabajadores a los que han de afectar las medidas de regulación de empleo.

QUINTO.- La Sentencia de 12 de febrero de 2.003 (Rec.Cas.9510/97) a la que hace mención el Tribunal" a quo" para fundarse en la misma, señala que matiza y modifica en parte las conclusiones contenidas en dicha sentencia del Tribunal de Conflictos y así dice:"Entrando por tanto en la consideración de los argumentos alegados en este primer apartado, no está de más recordar que la cuestión de la impugnación de las resoluciones de la autoridad administrativa laboral en materia de regulación de empleo constituye uno de los puntos más conflictivos en el ámbito de la concurrencia de competencias administrativa y laboral (Sentencias de esta Sala de 25 de enero de 1.999, 12 de junio de 2.000, 3 de enero de 2.001 y 16 de mayo de 2.002), habiendo pasado por distintas conclusiones, tanto propiciadas por los dispares criterios mantenidos por los Tribunales de lo Social y de lo Contencioso, como por las soluciones, no siempre coincidentes, propiciadas por el la Sala de Conflictos Competenciales regulada por el artículo 42 de la L.O.P.J .

Así ocurre que, en un primer momento, se atribuyó al orden contencioso-administrativo la resolución de este tipo de cuestiones, partiendo de la idea de que carecería de sentido el distinguir, atribuyendo en unos casos a dicha jurisdicción y en otros a la laboral, que correspondería el tema a la primera si la resolución incluyese el nombre de los afectados, mientras que la segunda entendería de él cuando no se les mencionase individualmente, limitándose a fijar el número total de los mismos y los criterios de afectación. Se sostuvo entonces (y así lo decidió la Sala de Conflictos precisamente en la Sentencia de 26 de diciembre de 1.988, mencionada en la sentencia que es objeto de recurso) que era conveniente "extender la intervención administrativa a la relación nominal de trabajadores afectados por la regulación de empleo, puesto que el planteamiento de quienes deben de ser incluidos o no en la relación, no solamente repercute en los intereses del resto de los trabajadores, sino que además puede implicar un reexamen de las causas económicas o tecnológicas que hayan dado lugar a autorizar la regulación, internándose así o rozando el motivo sustancial de la intervención administrativa".

No obstante, la doctrina de esta Sala ha evolucionado en los últimos años, matizando y modificando en parte estas conclusiones, lo que también ha ocurrido a través de los pronunciamientos de la Sala IV de este Tribunal Supremo (12 y 15 de julio, 5 de octubre de 1.999) que, rectificando en lo menester determinadas resoluciones de los Tribunales Superiores de Justicia, vienen a coincidir con el nuevo criterio que se expresa en nuestras últimas resoluciones de 4 de febrero, 26 de abril y 22 de mayo de 2.002, y que constituye la doctrina que ha de estimarse aplicable al tema, al menos en tanto no entre en vigor la rectificación operada en el artículo 3º de la Ley del Procedimiento Laboral por la Disposición Adicional de la Ley de 13 de julio de 1.998, aplazada a su vez por la Ley 50/98 .

La tesis que ha venido a prevalecer parte de la idea de que la autorización administrativa no extingue "per se" los contratos laborales, sino que se limita a autorizar al empresario a hacerlo por sí mismo mediante un ulterior acto de carácter ejecutivo, otorgando, por tanto, una especie de habilitación que remueve el obstáculo legal existente al ejercicio libre del poder organizativo del empresario. Por otra parte, la autorización administrativa no tiene por qué contener una relación nominativa de los trabajadores afectados por la extinción, sino únicamente de los criterios aprobados para adoptar la determinación correspondiente. Si la Administración se limita a homologar el acuerdo extintivo pactado y sus criterios de afectación individual, sin integrar en tal resolución la determinación de las personas que deban ser incluidas en la extinción de la relación laboral, bien por su designación nominal, bien por referencia a una condición, cualidad o circunstancia que prácticamente equivalga a esa determinación, únicamente cabrá impugnar la resolución de aprobación del expediente por la vía contencioso-administrativa, bien sea alegando la vulneración de los requisitos formales a seguir en la tramitación del mismo, la falta de legitimación negociadora de las partes firmantes del acuerdo, o la falta de las razones tecnológicas, económicas, organizativas o de producción que sirvan de justificación al despido colectivo.

Por el contrario, corresponderá a la Jurisdicción Social el entender de las impugnaciones contra los actos de ejecución por despido de personas concretas que la resolución administrativa no autorizó, limitándose a dar por bueno el de un número determinado -generalmente expresado a través de una cifra máxima- de trabajadores, a seleccionar por la misma empresa de acuerdo con los objetivos marcados en el expediente y ajustándose a los criterios de afectación establecidos. La correcta o incorrecta aplicación de esos criterios y objetivos es responsabilidad del empresario promotor del expediente de regulación, y en todo caso ha de ser impugnada ante los Tribunales del orden social.

Cuarto.- La resolución de la autoridad laboral que es objeto de este procedimiento únicamente ha sido impugnada por los actuales recurrentes en solicitud de que se reconozca su derecho prioritario a permanecer en los puestos de trabajo que venían desempeñando, pese a que la misma se limitaba a aprobar el convenio paccionado que autorizaba a la empresa "F., S.A." a extinguir hasta 435 contratos laborales, sin mayores precisiones, cumpliendo así lo preceptuado en el artículo 51.5 del Estatuto de los Trabajadores . Basan sus alegaciones los demandantes en los motivos citados en el apartado 3º del primer fundamento jurídico de esta resolución, cuando lo cierto es que ninguno de ellos implica la pretensión de anulación de la aprobación del expediente administrativo por alguna de las causas que atribuyen la competencia a la Jurisdicción Contenciosa, según la doctrina que ha quedado expuesta." Queda por tanto de manifiesto que no se resuelve tampoco en esta Sentencia una cuestión relativa a la procedencia o no de responsabilidad patrimonial, sino que se analiza las posibles competencias para conocer de las impugnaciones de las resoluciones de la autoridad administrativa laboral en materia de regulación de empleo, sin perjuicio de que la doctrina en ella contenida haya de ser tenida en cuenta para valorar la naturaleza de la resolución administrativa autorizando el ERE en cuanto la califica de mera habilitación que remueve el obstáculo legal existente al ejercicio libre del poder organizativo del empresario.

SEXTO.- Esta Sala en reiteradas sentencias se ha pronunciado sobre los expedientes de regulación de empleo. Por todas citaremos la Sentencia de 21 de abril de 2.005 (Rec. 222/2001) que se remite a la de 23 de junio de 2.003 (Rec.9984/97) donde se hace referencia al carácter y extensión de la intervención administrativa en dichos expedientes, incluso con anterioridad a la reforma introducida en el Estatuto de los Trabajadores por la Ley 11/94 señalando:"La intervención administrativa en los expedientes de regulación de empleo o despidos colectivos tiene por objeto evitar que los despidos colectivos se produzcan sin un mecanismo de control previo en defensa de los intereses generales que pueden resultar afectados. Entre ellos, desde luego, los intereses de los trabajadores considerados en su globalidad, pero también la competitividad empresarial, costes económicos de los procesos de reestructuración o ajuste de plantilla. Se establece, de esta forma, la sujeción de los poderes empresariales de disposición sobre el término de los contratos a la existencia de causas justificativas previstas legalmente, sin que la limitación administrativa instrumental en que consiste la necesaria autorización pueda desligarse de su condición causal, en los términos previstos en la norma que reconoce a la Administración la correspondiente potestad de intervención, conectada, además, con las exigencias de la economía general.

Por consiguiente, la actividad que la Administración desenvuelve, al otorgar o denegar la autorización pedida no es otra que la confrontación de la solicitud empresarial con las causas legales que permiten al empresario adoptar los despidos. Ello con independencia de la complejidad material o técnica de esa confrontación y de las dificultades que supone la valoración que la Administración debe hacer de la concurrencia de las causas legales atendiendo a los fines previstos por el legislador. Y con independencia, asimismo, de los posibles intereses enfrentados de los trabajadores en la tramitación del procedimiento administrativo.

La concurrencia efectiva de las causas legales de los despidos colectivos y su adecuación a los objetivos señalados por el legislador se sujeta a un procedimiento de verificación por las Administraciones de carácter reglado, sin que éstas dispongan de facultades discrecionales que les permitan oponerse a los despidos ni tampoco arbitrar o solucionar conflictos entre intereses de los empresarios y trabajadores al margen de las previsiones causales de los despidos colectivos establecidas por el legislador.

Quinto.- La Sala Cuarta de este Alto Tribunal (Cfr. STS de 14 de junio de 1996) ha señalado como elementos integrantes del supuesto de despido por motivos económicos descrito en el art. 51.1 ET : la concurrencia de una causa o factor desencadenante que incide de manera desfavorable en la rentabilidad de la empresa ("situación económica negativa") o en la eficiencia de la misma (carencia o necesidad de "una más adecuada organización de los recursos"); la carga de la prueba que recae sobre el empresario de los problemas de rentabilidad de la empresa; y la conexión de funcionalidad o instrumentalidad entre las extinciones de contratos de trabajo y la superación de la situación desfavorable acreditada. Y la doctrina de esta Sala considera causal el despido colectivo de que se trata, exigiendo que la situación sobrevenida sea objetiva, real, suficiente y actual. Ello supone que la causa alegada tenga una permanencia y entidad suficiente para incidir negativamente en el resultado económico o en la producción y que la consecuente crisis no obedezca a la mera conveniencia de la empresa y menos que sea la actuación deliberada de ésta la que la desencadene o la provoque. Y así, la autorización por la autoridad laboral de la extinción de las relaciones laborales se condiciona a una doble exigencia: la concurrencia de la causa económica o productiva que constituya un hecho no previsto ni buscado intencionadamente por el empresario, y que la medida propuesta de despido colectivo sirva instrumentalmente a superar o atenuar dicha crisis económica o de productividad; lo que, por otra parte beneficia también a los trabajadores en la medida en que repercute en la viabilidad o continuidad de la actividad empresarial. En este sentido se pronunciaría, por cierto, la Ley 11/1994, de 19 de mayo , que da nueva redacción al artículo 51 LET, precisando que se entenderá que concurren las causas a las que se refiere el presente artículo cuando la adopción de las medidas propuestas contribuya, si las aducidas son económicas, a superar la situación económica negativa de la empresa. Y esta innovación legislativa ha sido interpretada por la jurisprudencia de la Sala de lo Social de este Alto Tribunal, así como por la doctrina de esta Sala (Cfr. STS de 8 de febrero de 1992) en el sentido de que es suficiente con justificar, además, de la situación económica negativa de la empresa, la idoneidad del despido colectivo para contribuir a superarla, sin que tal despido se convierta en alternativa última a un determinado esfuerzo inversor, como medida prioritaria o previa, que la norma aplicada no exige.

Esta orientación jurisprudencial se adelanta así a los principios de la citada Ley 11/1994, en cuya exposición de motivos se expresa, entre otros conceptos, que "el marco económico en el que las empresas españolas desarrollan su actividad en la actualidad presenta notables diferencias con respecto a las existentes en 1980, año de entrada en vigor del Estatuto de los Trabajadores , y éste es un factor que, sin duda, debe pesar a la hora de decidir sobre la procedencia de cambios normativos", lo que origina "la necesidad de adoptar medidas en todos los terrenos de la acción política, lo que incluye, lógicamente, también el ámbito laboral". Cuando la necesidad de extinción tiene carácter colectivo y se encuentra basada en crisis de funcionamiento de la actividad empresarial, en ella confluyen elementos de trascendental importancia, vinculados tanto a derechos individuales como a las posibilidades de supervivencia de la empresa. Por ello se mantiene el sistema de intervención administrativa en los despidos colectivos, pero se flexibiliza tal intervención, en el sentido de considerar bastante la proporcionalidad de la adopción de la medida de extinción colectiva de relaciones laborales; esto es, cuando resulta idónea al fin de superar la situación de crisis y hacer viable la continuidad de la empresa (Cfr. STS 26 de mayo de 2003).

Por consiguiente, ha de concluirse, en cuanto a la naturaleza de los expedientes de regulación de empleo, que se trata de un mecanismo de control causal atribuido a la Administración, sin perjuicio de la eventual revisión jurisdiccional, de naturaleza reglada encaminado a evidenciar si realmente concurre o no alguna causa legal a la que se supedita la procedencia del despido colectivo, sin que la Administración pueda arbitrar en conflictos suscitados en el seno de la empresa, al margen de la constatación de dicha causa legal, o hacer cumplir eventuales obligaciones asumidas en virtud de acuerdos o pactos entre la empresa y los trabajadores. O, dicho en otros términos, las obligaciones derivadas de dichos acuerdos pueden hacerse cumplir por los cauces legales correspondientes, y su incumplimiento generar la oportuna responsabilidad, pero no pueden servir de base para denegar la autorización prevista en el artículo 51 LET y Real Decreto 696/1980, de 14 de abril , si se aprecia la concurrencia de una causa legal a la que se anuda la procedencia de la regulación de empleo."

SÉPTIMO.- Las recurrentes consideran que en la medida que la resolución de la autoridad laboral se dictó antes de que entrara en vigor la reforma del Estatuto de los Trabajadores hecha por la Ley 11/94, la Administración estaba obligada a examinar con rigor tal y como dice la Sentencia de este Tribunal Supremo de 8 de febrero de 2.002 los requisitos que permitan el despido colectivo, examen que no se habría realizado en forma en el caso contemplado, como se deduciría de la declaración de nulidad de pleno derecho de la autorización administrativa para extinguir relaciones laborales y por tanto surgiría la obligación de indemnizar, al concurrir los requisitos definidores de la responsabilidad patrimonial.

Nada hay que objetar a que con anterioridad a la Ley 11/94 se imponía un mayor rigor a la actuación de la Administración, pero tal y como se ha transcrito, la Sentencia de 23 de junio de 1.999 declaró la nulidad de pleno derecho de la autorización otorgada por la Dirección General de Trabajo a "N., S.A." para la extinción de relaciones laborales al entender que se había incumplido con la exigencia del art. 51.5 del Estatuto de los Trabajadores en cuanto a la presentación de la documentación exigible, pues no podía considerarse apta a los efectos legalmente exigidos, la presentación de la Memoria del grupo económico "E., S.A.", al ser "N., S.A." una empresa individual que gira en el tráfico con su propia personalidad, analizando el Tribunal sentenciador en la forma antes expuesta, cuestiones jurídicas relativas a las concentraciones de empresas.

La Sala de instancia niega la responsabilidad patrimonial por dos razones. Por un lado entiende que la anulación de la resolución autorizatoria a la vista de la naturaleza que otorga a esta, no puede considerarse determinante de la existencia de una actuación de la Administración causante de un daño que las reclamantes no tengan el deber de soportar, y más cuando la anulación de la decisión administrativa se hizo en función de la distinta valoración de la causa económica del despido colectivo, en atención al grupo económico a que estaba adscrita la empresa. Por otro lado en el fundamento jurídico séptimo argumenta por qué no serían indemnizables los distintos conceptos económicos por los que se reclamaba indemnización.

Esta Sala entre otras en su antes citada Sentencia de 21 de abril de 2.005 (Rec.Cas. 222/2001), al examinar una reclamación de responsabilidad patrimonial por anulación de acuerdos de la Administración laboral en las tramitaciones de ERE, aun cuando en aquel supuesto se analizaba la resolución de un acuerdo de la administración laboral no concediendo la necesaria autorización y remitiéndose a lo dicho por sentencia de esta Sala de 16 de septiembre de 1.999 y a la consideración de que la anulación sin más de tales actos no comporta obligación de indemnizar, ha señalado que para declarar la responsabilidad patrimonial es necesario distinguir aquellos supuestos en que la anulación de la resolución de la Administración laboral se debe a un diferente interpretación de una norma jurídica en un asunto complejo, de aquellos otros en que habría habido un error o deficiente valoración de datos objetivos. Solo en este último supuesto habría obligación de indemnizar, siempre que concurren todos los requisitos exigibles para la configuración de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

OCTAVO.- De la doctrina jurisprudencial antes citada resulta evidente que procede la desestimación del primer motivo de recurso y consiguientemente también del segundo en cuanto no cabe apreciar la concurrencia de los requisitos definidores de la responsabilidad patrimonial y por tanto no procede la fijación de indemnización, cuestión que se plantea en el segundo motivo de recurso, en que se alega vulneración de los arts. 139, 141 y 142 de la Ley 30/92 .

En efecto, no cabe aceptar que los concretos años cuya indemnización solicita la recurrente, recogidos por la Sentencia de instancia en su segundo fundamento jurídico con distinción entre los daños efectivamente producidos y los que la recurrente denomina daños "infieri", hayan traído su causa directa y eficaz en la anulación que se acordó judicialmente de la autorización de la Administración laboral dada a la empresa para extinguir las relaciones laborales hasta un máximo de 266 trabajadores de la plantilla en 1.993, por cuanto esa anulación no fue por un incumplimiento de la Administración de examinar datos objetivos, sino por una controversia jurídica.

La recurrente entiende que al haberse anulado la referida autorización en 1.999, se vio obligada a readmitir a los trabajadores, cuyas relaciones laborales había extinguido, al margen de los acuerdos en conciliación a que hubiera llegado con los mismos con posterioridad y por ello reclamaba como gastos reales los gastos de defensa jurídica y acondicionamiento de locales para reanudar la actividad; indemnizaciones; finiquitos e indemnizaciones por traslado; nóminas y seguros sociales del personal reincorporado y avales bancarios. Como daños "in fieri" las cantidades reclamadas por la Tesorería General de la Seguridad Social en concepto de cuotas y recargos.

Con independencia de otras consideraciones sobre los acuerdos a que llegó la empresa con los trabajadores que debieron reincorporarse, lo cierto es que los referidos y específicos conceptos por los que se reclama no pueden imputarse a la anulación de la autorización en su día otorgada y ello por cuanto tal y como se ha expuesto, la jurisprudencia de esta Sala, aun con referencia a la normativa anterior a la reforma introducida por el Estatuto de los Trabajadores por la Ley 11/94, considera la autorización de la Autoridad laboral en los EREs como una especie de habilitación que remueve el obstáculo legal existente al ejercicio libre del poder organizativo del empresario (Ss. de 12 de febrero de 2.003) o lo que es lo mismo la autorización es sólo la confrontación de la solicitud empresarial con las causas legales que permiten al empresaria adoptar los despidos (Ss de 23 de junio de 2.003). En definitiva y como dice la primera de estas Sentencias "la autorización administrativa no extingue per se las relaciones laborales".

Es pues, el ejercicio libre del poder organizativo del empresario el que decide la extinción de los contratos laborales. Por ello en nuestra Sentencia de 21 de abril de 2.005 hemos dicho que sólo procedería la responsabilidad patrimonial, si concurrieran todos los requisitos necesarios al efecto cuando la Administración hubiese concedido la autorización sin comprobar errores de carácter objetivo en la solicitud del empresario pero no cuando la autorización es anulada por consideraciones jurídicas, como ocurrió en el caso de autos en que el órgano jurisdiccional realizó una consideración jurídica distinta a la de la Administración, sobre cuestión de tal relevancia como la relativa a la concentración de empresas y a la individualización que era exigible respecto a la situación de la empresa "N., S.A.", tal y como explicita la antes transcrita Sentencia de esta Sala de 23 de junio de 1.999.

NOVENO.- La desestimación del recurso interpuesto determina, en aplicación del art. 139 de la Ley Jurisdiccional la imposición de una condena en costas a las recurrentes, fijándose en mil quinientos euros (1.500 €) la cantidad máxima a repercutir por dicho concepto por lo que a honorarios de letrado de la contraparte se refiere.

FALLO

No haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación de "N., S.A." y "F., S.A." contra Sentencia dictada el 5 de noviembre de 2.003 por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, con condena en costas a la recurrente con la limitación establecida en el fundamento jurídico noveno.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. José Manuel Sieira Míguez.- Enrique Lecumberri Marti.- Agustín Puente Prieto.- Octavio Juan Herrero Pina.- Margarita Robles Fernández.

Publicación.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia en el día de la fecha por la Excm. Sra. Ponente D^a Margarita Robles Fernández, estando la Sala reunida en audiencia pública, de lo que como Secretario certifico.

Número CENDOJ:28079130062007100346