

JUZGADO DE LO MERCANTIL NÚM. UNO DE CADIZ.-

D. LUIS MOHEDAS LOPEZ, SECRETARIO DEL JUZGADO DE LO MERCANTIL DE CADIZ, CERTIFICO: Que en este Juzgado se tramita ERE núm. 151/07, que se tramita en este Juzgado, aparecen fotocopiados los documentos del tenor literal siguiente:



JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº 1 DE CADIZ

Audiencia Provincial, C/ Cuestas de las Calesas s/n

Tlf.: 956-011688-89/956.011700. Fax: 956.011701

NIG: 1101247M20071000084

Procedimiento: Incidente concursal 151/2007. Negociado: BD

Sobre

De: D/ña. DELPHI AUTOMOTIVE SYSTEMS ESPAÑA S.L. (DASE)

Procurador/a Sr./a.: CLARA GARCÍA-AGULLÓ FERNÁNDEZ

Letrado/a Sr./a.:

Contra D/ña.:

Procurador/a Sr./a.:

Letrado/a Sr./a.:

AUTO

En Cádiz, a treinta de julio de dos mil siete

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Procuradora de los Tribunales D^a Clara García-Agulló Fernández, en nombre y representación de la entidad mercantil DELPHI AUTOMOTIVE SYSTEMS ESPAÑA, S.L. (DASE), se presentó demanda ante este Juzgado con fecha 20 de marzo de 2007, en la que solicitaba la declaración de concurso voluntario de su representada por insolvencia inminente, que fue declarado por Auto de fecha 13 de abril de 2007, por estimar acreditada la situación de insolvencia alegada. Contra la citada resolución se interpusieron recursos de reposición por la Letrada de los Servicios Jurídicos de la Junta de Andalucía, y por los Sindicatos personados CCOO Y UGT-A, que han sido desestimados por Auto de 27 de julio de 2007.

SEGUNDO.- Por la entidad concursada se presentó ante este Juzgado, con fecha 16 de mayo de 2007, solicitud de extinción colectiva de los contratos de trabajo de la totalidad de la plantilla de la empresa, conforme a los apartados 3º y 4º del art. 64 de la Ley Concursal, estimando aplicable la excepción del citado apartado 3º, que permite la presentación de la solicitud antes de la emisión del informe de la administración concursal.

TERCERO.- Se alega, para fundamentar la medida extintiva solicitada, la concurrencia de causas económicas objetivas derivadas de la situación de crisis irreversible de la actividad en la que se encuentra la compañía; y para justificar la presentación de la solicitud con anterioridad a la emisión del informe de la administración concursal, para evitar que se comprometa gravemente la viabilidad futura de la empresa, se argumenta que no es posible continuar con la actividad industrial, y que ello incide en la viabilidad de la finalidad esencial del concurso, de satisfacción de los acreedores.

CUARTO.- La medida solicitada afecta a la totalidad de la plantilla de la empresa, que se relaciona en el documento 8 de la solicitud, y se aporta como documento 11, un Plan de Acompañamiento Social, en el que se incluyen dos medidas que podrían implicar la continuidad de parte de la plantilla, enmarcadas en la voluntad de la sociedad de no entrar en liquidación: de una parte, la cesión parcial de activos que permita la continuidad del empleo a través de la reindustrialización; y de otra, el compromiso de analizar y debatir con la representación social, las circunstancias en las que podrían desarrollarse ciertas actividades residuales de carácter no industrial.

QUINTO.- Por Auto de 22 de mayo de 2007, se admitió a trámite la solicitud formulada por la concursada de iniciar expediente de extinción colectiva de las relaciones laborales de toda la plantilla de la concursada AUTOMOTIVE SYSTEMS ESPAÑA, S.L. (DASE), convocando a la administración concursal y a la representación de los trabajadores, a un periodo de consultas de duración no superior a TREINTA DIAS NATURALES, debiendo las partes negociar de buena fe para la consecución de un acuerdo, y permitiéndose la intervención de la concursada, las Administraciones Públicas y agentes sociales en el periodo de negociación, a fin de mejorar las condiciones laborales de los trabajadores.

SEXTO.- Con fecha 1 de junio de 2007, a instancia de la administración concursal, se dictó Auto declarando que la participación de las Administraciones Públicas y agentes sociales en el periodo de consultas del art. 64.5 LC, permitida en el Auto de 22 de mayo de 2007, tiene carácter meramente potestativo o facultativo, para la mejora de las condiciones laborales de los trabajadores, y se refiere a las Administraciones Públicas y sindicatos personados en el procedimiento, que han de comunicar previamente a la administración concursal su voluntad de intervenir en el periodo de consultas.

SEPTIMO.- Por la Letrada D^a María Isabel Román Torres, en representación de la UNION GENERAL DE TRABAJADORES DE ANDALUCÍA (UGT-A), por la Letrada de la JUNTA DE ANDALUCIA, por el Letrado D. Miguel Conde Villuendas, en representación de la CONFEDERACIÓN SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS DE ANDALUCÍA, por el Abogado del Estado en representación de la AGENCIA ESTATAL DE LA ADMINISTRACION TRIBUTARIA, y por el Letrado D. Francisco Javier García Páez, en representación de la CONFEDERACION GENERAL DEL TRABAJO DE ANDALUCÍA (C.G.T.-A) se han presentado en el presente expediente, escritos interponiendo recurso de reposición contra el citado auto de 22 de mayo de 2007; habiéndose dictado providencia de fecha 4 de junio de 2007, admitiendo a trámite los recursos, y acordando dar traslado de los mismos a la administración concursal y partes personadas de conformidad con el art. 453 LEC.

OCTAVO.- Por la Procuradora D^a Clara García-Agulló Fernández, en representación de la concursada, se presentó escrito con fecha 15 de junio de 2007, impugnando los recursos de reposición interpuestos. En la citada resolución, en virtud de la comunicación de la administración concursal, quedó fijado como inicio del periodo de consultas, el día 5 de junio de 2007. Por providencia de 13 de julio de 2007, dada la incidencia en la resolución de los recursos, de la resolución a su vez, de los recursos interpuestos contra el auto de declaración de concurso, pendiente del informe de la administración concursal, se acordó

estar a la espera del dictado de dicha resolución. Con fecha 27 de julio de 2007 se ha presentado el informe de la administración concursal, habiéndose dictado con la misma fecha, Auto desestimando los recursos de reposición contra el auto de declaración de concurso, y en el día de la fecha se ha dictado Auto desestimando los recursos de reposición interpuestos contra el Auto de admisión del presente expediente de fecha 22 de mayo de 2007.

NOVENO.- Por el Comité de Empresa y los administradores concursales se presentó con fecha 11 de julio de 2007, el acuerdo alcanzado entre las partes, fechado el 4 de julio de 2007, que aparece además suscrito por la concursada, representantes de la Junta de Andalucía y por los cuatro sindicatos personados. En el citado escrito se hace constar que el Acuerdo ha sido sometido a la aprobación de la Asamblea de trabajadores, en votación celebrada el 9 de julio de 2007, habiendo obtenido, según el certificado aportado por el Secretario del Comité de Empresa, un 89,4% de votos a favor. Por providencia de 12 de julio de 2007 se acordó dar traslado a la Autoridad laboral a fin de que en el plazo de quince días emitiera el informe previsto en el art. 64.6 LC.

DECIMO.- En la Estipulación 5 del Acuerdo de 4 de julio de 2007 se establece que el acuerdo se someterá a la Asamblea de trabajadores y a la aprobación por el órgano de administración de DASHI (socio único de la concursada) y/o Delphi Corporation (matriz del grupo de sociedades en el que se integra la concursada), por la Comisión de Acreedores del procedimiento concursal que siguen ambas sociedades en EEUU y/o por el Tribunal ante el que se sigue dicho procedimiento denominado "*Chapter 11*", comprometiéndose la administración concursal a prestar su colaboración para las ratificaciones y autorizaciones, incluido el apoyo de la moción ante el Juez del "*Chapter 11*".

UNDECIMO.- Por la administración concursal se presentó con fecha 18 de julio de 2007, solicitud urgente de autorización para suscribir el documento que había de presentarse ante el Tribunal de Bancarrota de EEUU, en la vista señalada para el 19 de julio de 2007, a fin de dar cumplimiento a la cláusula 5 del Acuerdo de 4 de julio de 2007, habiendo sido concedida la autorización por Auto de 18 de julio de 2007.

DUODECIMO.- Por la Procuradora de los Tribunales D^a Clara García-Agulló Fernández, en nombre y representación de la entidad mercantil DELPHI AUTOMOTIVE SYSTEMS ESPAÑA, S.L. (DASE), se presentó escrito con fecha 20 de julio de 2007, con el que se aporta Anexo nº 1 conteniendo el listado de empleados que son necesarios para desarrollar las tareas pendientes de la empresa, cuyos contratos se extinguirán en el plazo máximo de un año, como Anexo 2 se acompaña el listado con indicación de los importes brutos individualizados que corresponden a los trabajadores a los que afecta la medida extintiva, en el Anexo 3 se incluye el listado con el trabajador designado para el desarrollo en el futuro de actividades no industriales, y como anexo 4 se acompaña la orden dictada el 19 de julio de 2007 por el United States Bankruptcy Court (Southern District of New York), en los autos de proceso concursal "*Chapter 11*", seguidos con el nº 05-44481 (RRD) a instancias de Delphi Corporation y otras entidades, por la que se autoriza a DASHI a proveer de 120 millones de euros a los fines previstos en el Acuerdo alcanzado con fecha 4 de julio de 2007.

Por providencia de 20 de julio de 2007 se acordó unir el escrito y documentación acompañada, tener por hechas las manifestaciones, dar traslado a las partes personadas, y requerir a la concursada para que aclarara si el trabajador incluido en el Anexo 3, que también figuraba incluido en el Anexo 1, ha de continuar en alta en la empresa, o procedía la extinción de su contrato, habiendo contestado al requerimiento mediante escrito presentado con fecha 27 de julio de 2007, en el que pone de manifiesto que dicho trabajador no ha de continuar en alta por haber sido designado para tareas que no pueden ser desarrolladas de forma inmediata. Con el mismo escrito se acompaña nuevo listado de empleados que se estiman necesarios para el desarrollo de las actividades pendientes, tras haberse realizado ajustes, y que sustituye al anexo 1 presentado con el escrito de 20 de julio de 2007.

DECIMOTERCERO.- De la Delegación Provincial de la Consejería de Empleo de la Junta de Andalucía se recibió, con fecha 25 de julio de 2007, escrito fechado el 23 de julio de 2007, manifestando conformidad con la medida propuesta y con el Acuerdo alcanzado el 4 de julio de 2007.

DECIMOCUARTO.- Por providencia de 25 de julio de 2007 se acordó la unión del informe de la Autoridad Laboral y con carácter previo a resolver sobre las medidas, estar a la espera del informe de la administración concursal, que ha sido presentado con fecha 27 de julio de 2007.

DECIMOQUINTO.- Por la Procuradora de los Tribunales D^a Clara García-Agulló Fernández, en nombre y representación de la entidad mercantil DELPHI AUTOMOTIVE SYSTEMS ESPAÑA, S.L. (DASE), se ha presentado escrito aportando Anexo nº 1 con el listado definitivo de empleados que son necesarios para desarrollar las tareas pendientes de la empresa, cuyos contratos se extinguirán en el plazo máximo de un año, y como Anexo nº 2, que sustituye al anexo presentado con escrito de 20 de julio de 2007, la indicación de los importes brutos individualizados que corresponden a los trabajadores que van a ver extinguidos sus contratos de trabajo, como consecuencia de la corrección de algunos errores en las antigüedades, según la solicitud realizada por determinados trabajadores, así como la baja voluntaria solicitada por un trabajador.

Por providencia de 30 de julio de 2007 se ha acordado la unión a los autos del escrito y documentación acompañada por la concursada, dar traslado a las partes personadas, y pasar las actuaciones a la mesa para resolver.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Por Auto de este Juzgado de 13 de abril de 2007, confirmado por Auto de este mismo Juzgado de 27 de julio de 2007, se declaró el concurso voluntario de la entidad mercantil DELPHI AUTOMOTIVE SYSTEMS ESPAÑA, S.L. (DASE), por prever que no podría cumplir puntual y regularmente con sus obligaciones exigibles.

SEGUNDO.- La entidad concursada DASE es una sociedad de responsabilidad limitada unipersonal, domiciliada en Puerto Real, inscrita en el Registro Mercantil de Cádiz, siendo su socio único DELPHI AUTOMOTIVE SYSTEMS HOLDING INCORPORATED (DASHI), con domicilio en Troy-Michigan. Pertenece a un grupo de empresas, siendo filial al 100% del socio único, que a su vez se encuentra inmerso en el proceso concursal denominado "Chapter 11" en los EEUU, y bajo la supervisión del Tribunal Federal de Quiebras del Distrito Sur de Nueva York. Asimismo, el socio único y matriz de DASHI, la compañía mercantil norteamericana DELPHI CORPORATION, está inmersa en el mismo proceso concursal, junto con otras sociedades del grupo.

El administrador Único de la sociedad concursada es D. Gonzalo Herrera Avilés, que fue designado en Junta General de socios de DASE celebrada el día 21 de febrero de 2007.

El objeto social de la concursada es el siguiente: Actividades industriales y comerciales, relativas a la confección, fabricación, almacenamiento y venta de equipos mecánicos, eléctricos y electrónicos para toda clase de vehículos terrestres, marítimos, aéreos e industriales. El objeto social podrá realizarse por la sociedad ya directamente, ya indirectamente, incluso mediante la titularidad de acciones o participaciones en sociedades con objeto idéntico, análogo o parecido.

El capital social es de veinticuatro millones cien mil doscientos veinte euros con veinte centavos de euro (24.100.220,20 Euros), representado por cuatrocientas una mil dos (401.002) participaciones indivisibles y acumulables, de sesenta euros con diez centavos de euros (60,10 Euros) de valor nominal cada una de ellas, numeradas correlativamente de la 1 a la 401.002, totalmente suscritas y desembolsadas, que no pueden incorporarse a títulos negociables, ni denominarse acciones.

TERCERO.- A 16 de mayo de 2007, fecha de la solicitud de extinción colectiva de las relaciones de trabajo, la concursada tenía empleados a los trabajadores que constan en el Anexo acompañado al Auto de 22 de mayo de 2007, por el que se admitió a trámite la solicitud.

CUARTO.- Con fecha 5 de junio de 2007 se inició el periodo de consultas en el presente expediente, en el que han intervenido la representación unitaria y sindical de los trabajadores, los administradores concursales, el Administrador Único de la concursada, representantes de los Sindicatos personados, CONFEDERACIÓN SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS DE ANDALUCÍA (C.C.O.O.-A), UNION GENERAL DE TRABAJADORES DE ANDALUCÍA (UGT-A), la CONFEDERACION GENERAL DEL TRABAJO DE ANDALUCÍA (C.G.T.-A) y U.S.O.-UNION SINDICAL OBRERA, así como representantes de la Junta de Andalucía.

QUINTO.- El periodo de consultas finalizó el 4 de julio de 2007 con acuerdo suscrito por los administradores concursales y por todos los representantes unitarios y sindicales de los trabajadores, habiendo sido además suscrito por el Administrador Único de la concursada D. Gonzalo Herrera, por los Agentes Sociales D. Enrique María Jiménez (CCOO) y D. Manuel Jiménez Gallardo (UGT), por D. Javier Guerrero Benítez, Director General de Trabajo y Seguridad Social de la Junta de Andalucía, D. Juan María Bouza, de la Consejería de

Empleo de la Junta de Andalucía, D. Angelines Ortiz del Río, de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa de la Junta de Andalucía, por D. Ramón Díaz Alcaraz, Asesor Laboral de la Consejería de Andalucía, D. Miguel Aramburu González, de la Delegación de Empleo de la Junta de Andalucía en Cádiz, y por asesores de la administración concursal, la concursada, de UGT y de CCOO.

El Acuerdo fue sometido a la Asamblea de trabajadores de la empresa, en votación efectuada el 9 de julio de 2007, habiendo sido emitidos 1.416 votos de los 1.517 trabajadores censados (93,34% de votos emitidos), habiendo votado a favor del Acuerdo, 1.265 trabajadores (89,40%), en contra, 131 trabajadores (9,26%), y 19 trabajadores emitieron su voto en blanco (1,34%).

El contenido del citado Acuerdo es el siguiente:

“En Sevilla, el día 4 de julio de 2.007, las personas mencionadas arriba, en las representaciones que se indican, comparecen en este acto y convienen en manifestar y acordar lo siguiente

ANTECEDENTES

I. DASE, ante la crítica situación económica, financiera y patrimonial en la que se encontraba, presentó el pasado día 20 de marzo de 2.007 solicitud de concurso voluntario del que correspondió conocer al Juzgado de lo Mercantil de Cádiz, que declaró la situación de concurso en fecha 13 de abril de 2.007.

II. Posteriormente, en fecha 16 de mayo de 2.007, la Sociedad presentó ante el referido Juzgado solicitud de extinción de los contratos de trabajo que mantenía DASE, iniciándose el correspondiente periodo de consultas el pasado día 5 de junio.

*III. Tras haber mantenido distintas reuniones durante el referido periodo, las partes dan por **FINALIZADO EL PERIODO DE CONSULTAS CON ACUERDO**, con arreglo a las siguientes*

ESTIPULACIONES

1. Se acuerda la extinción de todos los contratos de trabajo de DASE con fecha de efectos de 31 de julio de 2007. No obstante, para llevar a cabo y culminar las tareas pendientes en la Empresa, antes de la finalización del plazo a que se refiere la Estipulación quinta del presente documento, 20 de julio de 2007, DASE designará los contratos de trabajo que sean necesarios para la realización de dichas actividades, extinguiéndose en todo caso los referidos contratos en el plazo máximo de un año.

2. Para el desarrollo de las actividades no industriales que continúe realizando la Empresa, tendrán prioridad absoluta los trabajadores de DASE, con arreglo a los criterios de especialidad, perfil profesional y antigüedad. Dichos trabajadores tendrán igualmente que ser designados por DASE antes del 20 de julio de 2007.

3. Para llevar a cabo las referidas extinciones, se compromete la suma de 120 millones de euros a tanto alzado, conforme a las siguientes condiciones y procedimiento:

a).- En el plazo máximo de 7 días desde la notificación del Auto del Juzgado que

acepte este acuerdo, DASHI, ampliando la oferta voluntaria asumida en su día, financiará la citada suma de 120 millones de euros brutos al exclusivo objeto de abonar los importes correspondientes a las extinciones de contratos de trabajo. Esta suma constituye en todo caso el límite máximo del montante indemnizatorio. DASHI ingresará dicho importe en una cuenta de su titularidad, cuya disponibilidad corresponderá a los administradores concursales a los exclusivos fines de la aplicación del presente Acuerdo. A tal fin, los administradores concursales recibirán el correspondiente mandato para el pago de los importes que correspondan por la extinción de los contratos de trabajo. Como **Anexo I** se acompaña copia de la comunicación de DASHI poniendo de manifiesto su compromiso.

b).- Una vez extinguidos los contratos de cada trabajador, los administradores concursales abonarán contra el citado depósito hasta su agotamiento la indemnización que corresponda a cada trabajador con arreglo a los siguientes criterios:

1.c on el fin de atender la situación objetivamente más precaria de aquellos trabajadores de rentas más bajas, equilibrando, por tanto, las consecuencias derivadas de la extinción de los contratos de forma más equitativa y solidaria entre todos los trabajadores, y teniendo en cuenta que el montante global indemnizatorio que ofrece la empresa se encuentra limitado a la cifra ya mencionada de 120 millones de euros brutos, como criterio preferente se establece que cada trabajador percibirá 45 días de salario por año de servicio, atendiendo a la retribución salarial anual del período comprendido entre el 1 de julio de 2006 al 30 de junio de 2007 y con la antigüedad reconocida por la empresa a 31 de julio de 2007, con independencia de la fecha efectiva de extinción de contrato, y sin que el importe individual resultante pueda ser superior a DOSCIENTOS MIL EUROS (200.000€) brutos;

2.s i, una vez aplicado el anterior criterio, existiera remanente, el exceso hasta agotar el importe global de 120 millones de euros brutos se distribuirá linealmente entre todos los trabajadores a los que se refiere el presente Acuerdo, dividiendo por tanto dicho exceso entre el número de trabajadores afectados por la medida extintiva;

3.la aplicación de los anteriores criterios garantiza en todo caso:

- la indemnización mínima legal individual de 20 días por año con el límite de una anualidad y
- no superará en ningún caso el límite máximo global indemnizatorio de 120 millones de euros brutos.

El abono de las indemnizaciones individuales conforme a los anteriores criterios y el cumplimiento de las obligaciones legales correspondientes deberán contar en todo caso con la autorización de DASE; en especial, por ser la obligada tributaria, previamente al pago de las indemnizaciones DASE deberá dar su conformidad al importe de las retenciones fiscales que corresponda practicar.

Antes del día 18 de julio de 2.007, como desarrollo del presente acuerdo, DASE y los

representantes de los trabajadores concretarán con arreglo a los parámetros acordados las cuantías individualizadas que correspondan para conocimiento de los interesados; en caso de discrepancia, la cuestión será sometida a la decisión del Juzgado de lo Mercantil.

Simultáneamente a dicho pago, DASE abonará a cada trabajador su liquidación de haberes, debiendo firmar cada trabajador el correspondiente saldo y finiquito (**Anexo II**).

Con el abono del importe de los citados 120 millones de euros quedarán plena y totalmente cumplidas y satisfechas todas las obligaciones, tanto colectivas como individuales, de DASE frente a los empleados, derivadas de la extinción de sus contratos.

c).- El compromiso de financiación de DASHI de la suma de 120 millones de euros se encuentra condicionado a que la fecha de extinción de los contratos de trabajo sea como máximo el día 31 de julio de 2.007, salvo los contratos designados por DASE a los efectos de llevar a cabo y culminar las tareas pendientes y continuar con las actividades no industriales.

4. La Administración Pública ha puesto reiteradamente de manifiesto la importancia que tienen los activos empresariales de DASE como elementos que eviten la desindustrialización de la zona. Esta expectativa, sin la cesión de dichos activos, sería de imposible ejecución. Siendo conscientes las partes firmantes de que la actividad industrial no va a ser continuada por DASE, la cesión de los activos debe producirse en todo caso con arreglo a los términos de la presente estipulación.

Con base en estas circunstancias, y con el ánimo de que se puedan dar las condiciones óptimas que permitan la continuidad de las actividades industriales a través del establecimiento de proyectos empresariales con garantía de futuro, mediante el presente DASE se compromete ante la Junta de Andalucía a que, una vez se hayan producido las extinciones de contrato, a excepción de los contratos necesarios para llevar a cabo y culminar las tareas pendientes en la Empresa referidos en la Estipulación Primera del presente acuerdo, transmitirá como cuerpo cierto (donde están y como están) el suelo, instalaciones y maquinaria, activos inmovilizados materiales propiedad de DASE, ubicados en la Planta de Puerto Real que sean necesarios para el desarrollo futuro de cualesquiera actividades industriales. A estos efectos, las partes se remiten al listado de activos recogido en el informe oficial elaborado por los Servicios de Industria, Energía y Minas y Cooperación Económica y Desarrollo Tecnológico de la Delegación Provincial de Cádiz de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa de la Junta de Andalucía, que obra aportado por el Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía en el proceso concursal. En este sentido, los activos que forman parte del Acuerdo son los activos inmovilizados materiales, suelo, instalaciones y maquinaria ubicados en Puerto Real propiedad de DASE y que, además, se relacionen en el citado Informe.

A dicho fin suscribe la Junta de Andalucía el presente acuerdo.

El procedimiento y condiciones para llevar a cabo dicha transmisión serán los siguientes:

a).- Dados los condicionantes de carácter concursal que concurren en este supuesto, la transmisión de la propiedad de los activos sólo se podrá producir una vez que se cumpla el Convenio con los Acreedores al que hacen referencia los arts. 99 y siguientes de la Ley Concursal. En este sentido, DASE se compromete a proponer a los acreedores un Convenio sin espera, que permita su inmediato cumplimiento. DASE

manifiesta que un plazo aproximado para el cumplimiento del correspondiente Convenio con los Acreedores podría ser el de 5 meses a contar a partir de la suscripción del presente acuerdo.

b).- En dicha propuesta de Convenio, se incluirá la atribución a los Administradores Concursales de las facultades de intervención de los actos de administración y disposición sobre dichos activos mediante su autorización o conformidad, en los mismos términos que en la fase común del Concurso.

c).- Cumplidas las circunstancias referidas en el apartado a) anterior, DASE lo pondrá en conocimiento de la Junta de Andalucía. En el plazo máximo de 15 días naturales desde dicha comunicación, la Junta de Andalucía notificará al órgano de administración de DASE por medio fehaciente la identidad de la persona o entidad a quien se deberán transmitir los citados activos, así como las condiciones de dicha transmisión (identidad del adquirente y precio). Todos los gastos e impuestos, incluyendo el impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana, derivados de dicha transacción serán asumidos por el adquirente. Si no se produce tal notificación, decaerá de manera automática el compromiso de cesión de activos sin necesidad de formalidad alguna.

La ejecución de dicha transmisión se llevará a cabo por parte de DASE con la intervención de los Administradores Concursales, quienes velarán en todo momento por el cumplimiento de las obligaciones legales inherentes a la misma.

d).- Con el objetivo de facilitar la transmisión de los activos de DASE, así como la aprobación y cumplimiento del Convenio de Acreedores, DASHI, Delphi Corporation y sus sociedades participadas y cualquier otra entidad especialmente relacionada que tengan créditos contra DASE, condonarán o capitalizarán los referidos créditos en el Convenio de Acreedores, o renunciarán incondicionalmente a los mismos mediante cualquier otra fórmula que no impida el estricto cumplimiento de lo aquí pactado.

5. El presente acuerdo se someterá a la Asamblea de trabajadores y a la aprobación por el órgano de administración de DASHI y/o Delphi Corporation, por la Comisión de Acreedores del procedimiento concursal que siguen DASHI y Delphi Corporation en Estados Unidos y/o por el Tribunal ante el que se sigue dicho procedimiento (Chapter 11).

Estas aprobaciones deberán producirse como máximo el día 20 de julio de 2007 a fin de que pueda someterse el presente acuerdo a la aceptación del Juzgado de lo Mercantil de Cádiz.

Tanto DASE como los Administradores Concursales prestarán su colaboración a las partes, incluida DASHI, para obtener las ratificaciones y autorizaciones previstas en este acuerdo. En particular, si fuese necesario, apoyarán la moción que presente DASHI o DELPHI CORPORATION ante el Juez del Chapter 11 solicitando la autorización de este Acuerdo.

6. Con la aceptación de la solicitud de extinción colectiva de contratos de trabajo por el Juzgado de lo Mercantil de Cádiz y el cumplimiento por DASE de las obligaciones previstas en el mismo, y la aprobación y cumplimiento de un Convenio de Acreedores con pago de más de dos tercios de los créditos y esperas de menos de tres años, así como en el supuesto de que no se produzca la apertura de la fase concursal de liquidación, dispone el artículo 163 de la Ley Concursal que no se abriría pieza de calificación, por lo que en tal supuesto DASE, DASHI, Delphi Corporation y sus filiales no quedarían sujetas a las responsabilidades concursales objeto de dicha pieza de calificación.

En tal caso, el artículo 163 y ss. de la Ley Concursal establecen que fuera de dicha pieza de

calificación ni los administradores concursales, ni terceros, podrían iniciar tales acciones de responsabilidad concursal.

Los administradores concursales manifiestan que no pueden actualmente cuantificar los importes necesarios para alcanzar las condiciones arriba mencionadas.

En prueba de conformidad con el contenido del presente documento, se firma la presente **ACTA DE ACUERDO**, en el lugar y fecha indicados en el encabezamiento de este escrito."

SEXTO.- Los trabajadores afectados por la medida que se solicita tras las bajas producidas desde la solicitud, son los que constan en el Anexo aportado por la concursada con su escrito de 30 de julio de 2007, que se acompaña como Anexo nº 1 con esta resolución.

La categoría profesional, antigüedad y salario bruto anual correspondiente a los doce últimos meses y el salario bruto diario de dichos trabajadores, son los que constan en el citado Anexo.

Las indemnizaciones que propone la empresa de conformidad con la estipulación 3 del Acuerdo transcrito son las que constan en el citado Anexo.

SEPTIMO.- Los trabajadores que la empresa propone para que continúen con las actividades pendientes de la Empresa conforme a la Estipulación nº 1 del Acuerdo transcrito son los que constan en el Anexo nº 1 aportado por la concursada con el escrito de fecha 30 de julio de 2007, que se acompaña como Anexo nº 2 de esta resolución.

El trabajador que la concursada propone para el desarrollo en el futuro de actividades no industriales, conforme a la Estipulación nº 2 del Acuerdo de 4 de julio de 2007, es el que figura en el Anexo nº 4 presentado con el escrito de 20 de julio de 2007, que se acompaña como Anexo nº 3 de esta resolución.

OCTAVO.- El Tribunal de Quiebras de EEUU correspondiente al Distrito Sur de Nueva York, ante el que se sigue el procedimiento concursal "Chapter 11", de DASHI y DELPHI CORPORATION y otras sociedades del grupo, ha dictado con fecha 19 de julio de 2007 "Auto de Financiación de DASE", resolviendo la petición formulada con fecha 9 de julio de 2007 por Delphi Corporation y algunas de sus filiales y empresas asociadas, a efectos de la emisión de un auto con arreglo al capítulo 11 del USC, para dar cumplimiento a la estipulación nº 5 del Acuerdo de 4 de julio de 2007; habiendo resuelto la petición, tras la celebración de vista el 19 de julio de 2007, en los siguientes términos (en su traducción al español):

"1. La **ACEPTACIÓN** de la Petición.

2. Que DASHI está autorizada, aunque no obligada, a proporcionar fondos a o en representación de DASE por un importe máximo de 120 millones de euros a efectos de financiar un plan social que proporcionaría a los empleados de la planta de componentes de automoción de DASE en Cádiz (España) la indemnización por despido (el "Plan de Despidos") establecida en el acuerdo adjunto como Anexo 1; estipulándose, no obstante, que la antedicha financiación estará sujeta a que el tribunal español ante el que se siga el procedimiento concursal de DASE (el Tribunal Español) acepte el Plan de Despidos y la

exoneración de Delphi, DASHI, sus filiales y empresas asociadas y cada uno de tus administradores y directivos de cualesquiera responsabilidades relacionadas con o derivadas de la extinción de los contratos de trabajo existentes.

3. Que, con sujeción a la aceptación por el Tribunal Español del Plan de Despidos, DASHI está autorizada, aunque no obligada, a proporcionar fondos a o en representación de DASE por importe de hasta 10 millones de euros para el pago de los créditos pendientes de proveedores de DASE, así como otros créditos que no sean de carácter laboral.

4. Que la fuente de financiación de DASHI para el Plan de Despidos y el pago de los créditos pendientes de proveedores de DASE y otros créditos que no sean de carácter laboral se limitará a los fondos aportados por filiales extranjeras no deudoras.

5. Sin perjuicio de lo dispuesto por el Reglamento 6004(g) de los Reglamentos Federales del Procedimiento de Quiebra (Federal Rules of Bankruptcy Procedure) o cualquier otro reglamento en materia de quiebras, el presente Auto será efectivo inmediatamente una vez registrado.

6. Este Tribunal seguirá siendo competente para conocer y fallar todas las cuestiones que deriven de la ejecución de este auto.

7. La obligación contemplada en el Reglamento 9013-1(b) de los Reglamentos de Quiebra Locales en virtud de la cual el Tribunal de Quiebras de Estados Unidos correspondiente al Distrito Sur de Nueva York tiene que dar traslado y presentar un informe legal por separado queda satisfecha con la Petición".

NOVENO.- La Autoridad Laboral ha informado favorablemente la medida solicitada, mostrando conformidad con la misma y con el Acuerdo, haciendo constar en su informe de fecha 23 de julio de 2007:

" 1.- Que del expediente instruido por ese Juzgado queda patente la situación económica, financiera y patrimonial alegada de la petición inicial formulada por DELPHI AUTOMOTIVE SYSTEMS ESPAÑA, S.L. (DASE), conclusión esta que, por otra parte, viene reconocida como antecedente por todas las partes firmantes del acuerdo llegado el 04.07.2007 y que posteriormente fue ratificado por la plantilla de trabajadores afectada por la medida extintiva pactada.

2.- Que, por otra parte, como no podía ser de otra forma habida cuenta de que en el acuerdo llegado ha sido parte la Administración Pública – Consejerías de Empleo e Innovación Ciencia y Empresa de la Junta de Andalucía- del acuerdo llegado en modo alguno se desprende que ha existido dolo, coacción o abuso de derecho de los recogidos en los artículos 1269, 1267 y 7.2 respectivamente, del Código Civil, por lo que necesariamente ha de estimarse que las partes firmantes emitieron libremente su consentimiento y, por mas, consta que con igual libertad fue ratificado por la plantilla de trabajadores de DASE. De ello deriva que siendo aplicable la legislación laboral – artículo 51.5 del Estatuto de los Trabajadores y 19 del R.D. 43/1996 de 19 de enero- por remisión expresa del art. 64.7 de la Ley Concursal, el acuerdo llegado se estima ha de ser aceptado por ese Juzgado.

3.- Finalmente y llegado este punto dejar constancia expresa de los que supone en orden a reducir los efectos de los despidos pretendidos para los trabajadores afectados, e incluso para atenuar sus consecuencias para toda la comarca de la Bahía de Cádiz, los compromisos adquiridos tanto en orden al depósito de 120.000.000 euros destinados al exclusivo objeto de abonar los importes correspondientes a las extinciones contractuales como a la cesión de los activos."

DECIMO.- En el informe de la administración concursal presentado con fecha 27 de julio de 2007, se exponen las causas que la concursada alegó como motivadoras de la situación de crisis (en la memoria explicativa adjunta a la solicitud del concurso voluntario, y en el informe de la consultora KPMG anexo a la misma), que son las siguientes, según se recoge textualmente en el informe:

- *"La existencia de cambios estructurales en la industria de la automoción como consecuencia de la globalización de los mercados y la localización de la actividad en países con menores costes laborales.*
- *Reducciones en los precios de venta de los productores de vehículos dada la existencia de una elevada competitividad. Estas reducciones en los precios de venta se trasladan a sus proveedores mediante la exigencia permanente de reducciones en sus precios.*
- *Sucesivas caídas relevantes en los volúmenes de negocio de DASE.*
- *Incremento del coste de materias primas, pasando de representar los aprovisionamientos el 57% de las ventas en 2004 al 59% en 2006.*
- *Resultados negativos acumulados derivados de la actividad ordinaria del negocio de DASE.*
- *Imposibilidad del accionista de seguir aportando fondos a DASE."*

La administración concursal muestra en su informe conformidad con las citadas causas alegadas por la concursada, añade otros factores que han influido en la situación actual de la compañía, y como conclusión sobre las causas en las que se encuentra la concursada, en el Informe de la administración concursal se hace constar:

"DASE opera en el sector de la automoción, un sector en el que los niveles de competitividad existentes han llevado a que las compañías que en él operan se hayan visto expuestas a importantes reducciones en los precios de venta en un entorno de fuertes presiones en sus costes básicos. La pérdida de competitividad que para DASE ha supuesto operar en este entorno ha sido la causa principal que ha llevado a la pérdida de volúmenes de venta y finalmente, a la generación progresiva y creciente de pérdidas dada su incapacidad de adecuar su estructura a niveles de demanda de productos decreciente. DASE tuvo que recurrir a financiación de su accionista para mantener una liquidez positiva, financiación que ha desaparecido ante la imposibilidad del accionista de seguir aportando fondos. Estos argumentos, expuestos por la concursada como las causas que han provocado la solicitud del concurso voluntario de DASE, son plenamente compartidos por la administración concursal.

Como parte de nuestro informe, hemos tratado de completar el análisis de las causas que han llevado a DASE a la situación de concurso en la que actualmente se encuentra. Es destacable el hecho de que a 31 de Marzo de 2007, DASE presentaba unas pérdidas acumuladas de 237,3 millones de Euros. Si excluimos el efecto de la provisión extraordinaria de 60,1 millones de Euros, dada la ausencia de impacto financiero que dicho cargo supone, podemos concluir que DASE ha generado unas pérdidas que han detraído caja por importe de 177,2 millones de Euros (a 31 de marzo de 2007, DASE debía al Grupo Delphi 184,8 millones de Euros). Se podría concluir que la inversión realizada por DASE para la fabricación de EPS supuso una pérdida extraordinaria también de 30 millones de Euros, y que la abrupta terminación del contrato con Ford ha supuesto para DASE renunciar a un flujo de caja futuro positivo de 3 millones de Euros anuales. Estos efectos, en cualquier caso, no compensan en absoluto la importante generación de pérdidas crecientes históricas de DASE que inevitablemente seguirían produciéndose de forma también creciente en el futuro.”

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Determinan los arts. 8.2º y 64.1 de la Ley Concursal (LC), la competencia del juez del concurso para conocer de los expedientes de modificación sustancial de las condiciones de trabajo, de suspensión o extinción colectivas de relaciones laborales, una vez solicitada la declaración de concurso, tramitándose por las reglas que contiene el propio artículo 64 LC, de las que se desprenden los siguientes requisitos:

1º Que se formule por la administración concursal, el deudor o los trabajadores a través de sus representantes legales (artículo 64.2).

2º Que se presente la solicitud una vez emitido el informe de la administración concursal, aunque puede hacerse con anterioridad cuando se acredite que la demora en la aplicación de las medidas colectivas pretendidas puede comprometer gravemente la viabilidad futura de la empresa (artículo 64.3 LC), lo que ha de entenderse de forma flexible, en línea con la interpretación que de la expresión “viabilidad futura de la empresa” se hace en la STS (Sala Cuarta) de 14 de junio de 1996. Como señala DESDENTADO BONETE, se trata de una referencia optimista, cuando es lo cierto que la empresa puede estar en una situación de inviabilidad irreversible y por eso es preciso proceder cuanto antes a la extinción de los contratos de trabajo. El precepto debe interpretarse según dicho autor, entendiéndose que los efectos negativos a los que se refiere el precepto no son sólo los que comprometan la viabilidad de la empresa, sino los que sean susceptibles de causar daño a la masa activa y a los propios trabajadores, así como los que perjudiquen el logro de los objetivos del concurso.

3º Que se expongan y justifiquen las causas motivadoras de las medidas colectivas pretendidas, y los objetivos que con las mismas se propongan alcanzar para asegurar, en su caso, la viabilidad de la empresa y del empleo (artículo 64.4).

El artículo 64.7 de la Ley Concursal establece que, cumplidos los trámites ordenados en los apartados anteriores del precepto, el Juez resolverá en un plazo máximo de cinco días, mediante auto, sobre las medidas propuestas aceptando, de existir, el acuerdo alcanzado, salvo que en la conclusión del mismo aprecie la existencia de fraude, dolo, coacción o abuso de derecho. En este caso, así como en el supuesto de no existir acuerdo, el Juez determinará lo que proceda conforme a la legislación laboral.

SEGUNDO.- Debe comenzarse con unas consideraciones previas en cuanto al ámbito subjetivo del presente expediente. Con el escrito de solicitud de la medida extintiva se aportó una relación de trabajadores afectados por la medida, que son los que constan en la relación de trabajadores incluida como Anexo del Auto de 22 de mayo de 2007, de admisión de la solicitud, que comprendía un total de 1540 trabajadores. Con el escrito del día de la fecha se ha aportado la relación definitiva de trabajadores afectados, habiéndose excluido aquellos que han causado baja por diversos motivos. Por tanto, los trabajadores incluidos en el presente expediente son los incluidos en dicha relación, que se incorpora como Anexo nº 1 de esta resolución. A su vez, la empresa ha aportado el listado definitivo en el día de la fecha, de los trabajadores incluidos en el expediente que han de continuar prestando servicios para ultimar las actividades pendientes, de conformidad con lo dispuesto en la Estipulación nº 1 del Acuerdo de 4 de julio de 2007. Dichos trabajadores quedan incluidos en el expediente, si bien, serán objeto de un tratamiento diferenciado, y son los que se recogen en el Anexo nº 2 de la presente resolución. Y en tercer lugar, en cumplimiento de la estipulación nº 2 del Acuerdo, la concursada presentó con el escrito de fecha 20 de julio de 2007, el trabajador que desarrollará actividades industriales en el futuro (Anexo 3 de esta resolución), pero cuyo contrato, según se aclaró en el escrito presentado por la concursada el 27 de julio de 2007, ha de ser extinguido el 31 de julio de 2007.

TERCERO.- El 51 ET delimita el carácter colectivo de la extinción en función del número de trabajadores afectados y por referencia al lapso temporal en la medida es adoptada. Dada la remisión de la LC (art. 64.11), para que proceda la extinción colectiva de los contratos de trabajo han de superarse los límites cuantitativos previstos en el art. 51 ET. Según el citado precepto, el despido es colectivo cuando en un período de noventa días las medidas extintivas afectan al menos a:

- 10 trabajadores en empresas de menos de 100 trabajadores,
- el 10% en las que ocupen entre esa cifra y 300, y
- 30 trabajadores en las que tengan una plantilla superior.

Asimismo, de conformidad con el art. 51.1.3º ET, se entiende también como despido colectivo la extinción de los contratos que afecte a la totalidad de la plantilla de la empresa, siempre que el número de trabajadores afectados sea superior a cinco, cuando aquél se produzca como consecuencia de la cesación total de su actividad empresarial fundada en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.

En el presente caso, la medida extintiva solicitada reviste el carácter de colectiva, al afectar a la totalidad de los trabajadores actualmente en activo en la empresa, si bien, en el

acuerdo alcanzado, se difiere a un momento posterior, la efectividad de la extinción de los contratos de trabajo de los trabajadores que constan en el listado acompañado como Anexo 2 de esta resolución.

CUARTO.- El procedimiento regulado en el art. 64 LC, resulta de aplicación a los supuestos de extinción colectiva de los contratos de trabajo, que es la medida solicitada por la concursada, siendo de aplicación supletoria la legislación laboral, según establece el art. 64.11 LC (ET y Reglamento de Procedimientos de Regulación de Empleo y de Actuación Administrativa en materia de traslados colectivos aprobado por Real Decreto 43/1996, de 19 de enero).

El art. 64 LC viene a establecer un expediente judicial similar o paralelo al que se plantea en situaciones extraconcursoales ante la Autoridad Laboral, para proceder a regular empleo en el caso de extinciones colectivas o suspensiones, es decir los llamados expedientes de regulación de empleo (ERE). Por eso se dice acertadamente que en esta competencia, el Juez del Concurso no viene a sustituir al Juez de lo Social, sino que se le atribuyen funciones propias de la Autoridad Laboral. No obstante hay que señalar determinadas diferencias que estima esta Juzgadora se producen entre el expediente tramitado ante el Juez del concurso y el seguido ante la Autoridad Laboral. Por lo que respecta a la medida de extinción solicitada, mientras que la Autoridad Laboral se limita a autorizar la extinción colectiva, el Juez del Concurso no se limita a una mera autorización, sino que ha de proceder a declarar la extinción (en igual sentido, en la doctrina, DESDENTADO BONETE, y STSJ de Cataluña de 27-9-2005). Ello significa que frente a los términos genéricos de la solicitud de ERE y de la propia resolución (que en ocasiones no identifica a los trabajadores afectados, como permite la jurisprudencia social y contencioso administrativa, vg. SSTS Sala 4ª de 17-3-99 y 28-9-99 y SSTS Sala 3ª de 22-5-2002 y 12-2-2002), en el expediente del art. 64 LC, tanto en la solicitud como en la resolución se han de hacer constar los trabajadores a los que afecta la medida, y además se ha de establecer la indemnización procedente para cada trabajador, o al menos fijar las bases para que pueda determinarse el importe concreto en ejecución de la resolución, es decir, salario, antigüedad y cuantía de la indemnización, es decir, cuántos días de trabajo por año de servicio (RIOS SALMERON/DE LA PUEBLA, DESDENTADO BONETE).

Ahora bien, la cuestión sobre las diferencias apuntadas no es pacífica. Precisamente por esta similitud con los ERE tramitados ante la Autoridad Laboral, se plantea doctrinalmente y en la práctica judicial (no existiendo unanimidad entre los Jueces de lo Mercantil), la cuestión de si el juez del concurso sólo autoriza, o si declara la modificación, suspensión o extinción. La redacción de la Ley Concursal no contribuye a clarificarla, pues utiliza indistintamente ambos términos. Así el art. 64.7 LC, se refiere a que el juez acuerda la suspensión o extinción colectiva, y el art. 64.9 utiliza tanto los términos acordar la modificación como autorizar la misma. A pesar de la imprecisión terminológica, se estima que el Auto del juez del concurso ha de declarar la modificación, suspensión o extinción, sin que sea precisa una decisión posterior del empresario o de la administración concursal. Es decir no se produce el desdoblamiento entre la autorización administrativa y la decisión extintiva empresarial característica del procedimiento regulado en el art. 51 ET.

Hechas las anteriores precisiones, y sentado que es criterio de esta Juzgadora que el Juez es el que adopta la decisión extintiva, pueden existir casos excepcionales en los que la resolución del Juez se asimile a la autorización de la Autoridad Laboral, cuando la decisión extintiva o suspensiva haya de diferirse en el tiempo. Tal ocurre en el presente caso con los trabajadores que han de continuar prestando sus servicios para la concursada, pero cuya extinción, aunque no ha de producirse de inmediato, se va a producir inexorablemente en el plazo máximo de un año, según el Acuerdo suscrito, en el que asimismo se han pactado las indemnizaciones por la extinción de dichos contratos. Estimo que en estos supuestos sí estaría justificado el desdoblamiento entre autorización y decisión extintiva, si bien sobre este tema incidiremos una vez analizados los términos del acuerdo.

Esta atribución al Juez del concurso de la competencia para conocer de estos expedientes de modificación sustancial de las condiciones de trabajo, y de suspensión o extinción colectiva de los contratos de trabajo en los que sea empleador el concursado, supone, de una parte, una *judicialización* de la materia, al atribuirsele competencias que en situaciones extraconcursoales no corresponden a órganos judiciales, sino administrativos, y en concreto a la Autoridad Laboral (salvo en los casos excepcionales en los que ésta aprecia dolo, coacción, fraude o abuso de derecho, en cuyo caso conoce el Juez de lo Social); y de otra, una *laboralización*, ya que se atribuye la competencia funcional para conocer de los recursos a las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, mientras que en situaciones extraconcursoales, del recurso contra la resolución de la Autoridad Laboral sobre la causa apreciada, conoce la jurisdicción contencioso-administrativa.

Como contra la resolución cabe recurso de suplicación (art. 64.8 LC), de conformidad con la normativa de procedimiento laboral, y dado los motivos de este recurso, el Auto del art. 64.7 LC debe contener una relación de hechos probados. Sobre el contenido de esta relación, se ha pronunciado la STSJ de Cataluña de 27 de septiembre de 2005, en los siguientes términos:

“la Sala debe realizar una serie de precisiones sobre la insuficiencia de la declaración de hechos probados del Auto recurrido y que de alguna manera afecta al estudio del recurso. De las omisiones que se observan destaca la de que el Magistrado «a quo» se limita a Indicar que la Autoridad Laboral ha informado favorablemente la solicitud de extinción de contratos pero no detalla cuál es la situación económica real en que se encontraba la empresa en el momento de acordarse la extinción, ni tampoco incluye en los hechos probados cuál es el salario de los trabajadores afectados por la medida extintiva. Estos elementos de hecho son necesarios, no sólo para examinar si concurre una situación económica negativa, que en este caso no se discute, sino para juzgar la razonabilidad de la extinción colectiva acordada y los efectos que ésta pueda tener para contribuir a superar una situación económica negativa. Por otra parte la inclusión del salario de cada trabajador (además de la antigüedad que sí figura en este caso en los hechos probados) es imprescindible para conocer la corrección del cálculo indemnizatorio reflejado en la parte dispositiva de la resolución.

Estas omisiones no pueden no obstante determinar la declaración de nulidad de actuaciones toda vez que no se ha solicitado por la recurrente y la Sala no puede declararla de oficio

(art. 240 LOPJ [RCL 1985\1578, 2635]) pero es importante dejar claro que no basta con una referencia al informe de la Autoridad Laboral, sino que hay que reflejar en los hechos probados aquellos elementos de hecho que permitan que el Tribunal pueda valorar en el recurso de suplicación si la extinción colectiva de contratos de trabajo, acordada por el Juez de lo mercantil, cuando la empresa se halla en situación de concurso, se acomoda o no a las exigencias legales para que pueda considerarse procedente”.

El Estatuto de los Trabajadores recoge una definición finalista de las causas económicas y productivas que pueden justificar reestructuraciones de plantilla. Como señala la STS de 14 de junio de 1996 (Sala Cuarta), *“en tal situación de dificultad empresarial, habría que proceder a la reestructuración de la empresa y las medidas de reorganización o reducción de empleo deberían quedar integradas en un plan o proyecto de recuperación del equilibrio de aquella”*. En concreto, respecto de la extinción de contratos, que es la medida solicitada, el art. 51 ET, regula el despido colectivo, por causas económicas, técnicas, organizativas, de producción o por fuerza mayor. Doctrinalmente se definen las causas económicas como la serie de acontecimientos en virtud de los cuales la empresa está produciendo continuamente pérdidas, a pesar de los esfuerzos, faltando los recursos o siendo inútil la inversión para la prosecución de la actividad productiva. Las causas técnicas se producen cuando, aun con resultados económicos positivos, la organización de los recursos puede mejorarse en aras a la viabilidad y empleo futuros. Las causas organizativas son aquellas necesarias para la mejor coordinación de medios y personas, que contribuya a mejorar la viabilidad y el empleo. Respecto a las causas productivas, hay que atender al Diccionario de la Real Academia, que define lo productivo como aquello que arroja un resultado favorable de valor entre precios y costes (Sala de lo Social del TSJ La Rioja de 2 de mayo de 1995). Estas definiciones doctrinales, han de completarse con la previsión legal, que considera que concurren estas causas cuando la adopción de las medidas contribuya:

- Si son económicas, a superar una situación económica negativa de la empresa.
- Si son técnicas, organizativas o de producción, a garantizar la viabilidad futura de la empresa y del empleo a través de la más adecuada organización de los recursos.

El artículo 64 LC parece tener una aplicación menos extensa que el mencionado art. 51 ET, aun cuando no debe olvidarse que este último ha de aplicarse con carácter supletorio.

La LC, en su art. 64.4 LC utiliza la expresión de “viabilidad futura de la empresa y del empleo”, como objetivo y justificación de la solicitud de las medidas de modificación sustancial de condiciones de trabajo, y de extinción y suspensión colectivas de las relaciones laborales. La doctrina considera que en las situaciones concursales, las medidas obedecen a causas económicas, pues están fundadas en las dificultades económicas de la empresa que producen efectos en el empleo (no debe olvidarse que nos encontramos con empresas en estado de insolvencia). Como se ha expuesto, ha de interpretarse de forma flexible la expresión utilizada en el apartado 4º del art. 64 LC, “viabilidad futura de la empresa y del empleo” porque en muchas ocasiones las empresas que acuden al procedimiento concursal se encuentran en una crisis económica y patrimonial irreversible, aun cuando no debe perderse de vista que la legislación concursal se muestra favorable a la continuidad de la actividad empresarial (art. 44.1 LC), lo que no en todos los casos resulta factible, como sería deseable.

QUINTO.- En el presente expediente, los administradores concursales y la totalidad de los miembros del Comité de Empresa han suscrito el Acuerdo adoptado tras el periodo de consultas de fecha 4 de julio de 2007, que aparece transcrito en el Hecho Probado Quinto. Dicho Acuerdo ha sido igualmente suscrito por la concursada, los representantes sindicales de los trabajadores de CCOO, UGT, USO y CGT, así como por representantes de los Sindicatos CCOO y UGT, y por representantes de la Junta de Andalucía. En el Auto de admisión se permitió la intervención facultativa de la concursada, Agentes Sociales y Administraciones Públicas, para mejora de las condiciones laborales de los trabajadores, habida cuenta de la trascendencia social del expediente por el elevado número de trabajadores afectados por la medida extintiva solicitada. Ahora bien, para constatar la eficacia del Acuerdo, se ha de atender exclusivamente a los requisitos señalados en el art. 64 LC. Conforme al apartado 6 del citado artículo, *"El acuerdo requerirá la conformidad de la mayoría de los miembros del comité o comités de empresa, de los delegados de personal, en su caso, o de las representaciones sindicales, si las hubiere, siempre que representen a la mayoría de aquéllos."* En el presente caso, la suscripción del Acuerdo ha sido unánime, no sólo por todos los miembros de la representación unitaria sino también por los representantes sindicales de los trabajadores, por lo que ha de estimarse cumplido dicho requisito. E incluso el Acuerdo ha obtenido el refrendo del 89,40% de los votos emitidos por los trabajadores de la empresa, ya que el mismo quedaba condicionado a la aprobación en Asamblea de trabajadores (estipulación 5 del Acuerdo). Asimismo, se condicionaba el Acuerdo a la autorización del Tribunal de EEUU, que igualmente ha sido concedida, en los términos que constan en el Hecho Probado Octavo. La Autoridad Laboral ha informado respecto del anterior acuerdo, concluyendo que es conforme al ordenamiento jurídico, en los términos que se recogen en el Hecho Probado Noveno.

Examinados los términos del acuerdo, el mismo aparece ajustado a Derecho, sin que se aprecie, fraude, dolo, coacción o abuso de derecho. Ahora bien, conviene hacer una serie de precisiones sobre algunos puntos del Acuerdo.

En primer lugar, de la Estipulación nº 1 se desprende que la medida afecta a la totalidad de la plantilla. Los trabajadores afectados son los incluidos en la relación aportada por la concursada en el día de la fecha, y que se acompaña como Anexo nº 1 de esta resolución. Como se ha adelantado, de la misma Estipulación se colige que hay que distinguir dos grupos de trabajadores afectados por la medida: (i) Los trabajadores cuyos contratos se extinguen con fecha 31 de julio de 2007, que son los incluidos en el Anexo 1 de esta resolución, con exclusión de los incluidos en el Anexo 2; (ii) Los trabajadores que continúan prestando servicios para la concursada para desarrollar las actividades pendientes, que han sido designados por la concursada, según la relación aportada en el día de la fecha, y que se relacionan en el Anexo nº 2 de esta resolución.

Respecto de los primeros, es decir, aquellos cuyos contratos se han de extinguir con fecha 31 de julio de 2007, es procedente declarar la extinción en esta resolución. Por tanto, se declaran extinguidos los contratos de los trabajadores incluidos en el Anexo 1, con exclusión de los incluidos en el Anexo 2 de esta resolución, con efectos a partir del 31 de julio de 2007.

Respecto de los segundos, es decir, los trabajadores incluidos en el Anexo 2 de esta resolución, se autoriza a la concursada para la extinción de los contratos, en la forma pactada en el Acuerdo de 4 de julio de 2007, es decir, a medida que vayan finalizando las tareas pendientes, y en todo caso, en el plazo máximo de un año a contar desde el 31 de julio de 2007. Se requiere a la concursada para que comunique a este Juzgado las extinciones que vaya acordando en uso de la referida autorización.

En cuanto al trabajador D. FRANCISCO JOSE CASAS RUIZ, designado para el desarrollo de actividades no industriales (estipulación 2 del Acuerdo), a desarrollar en el futuro (Anexo 3 de esta resolución), conforme a la precisión que efectuó la concursada a requerimiento de este Juzgado en su escrito presentado el 27 de julio de 2007, y constandingo en el Anexo 2, queda incluido en el segundo grupo de trabajadores.

Con relación a las indemnizaciones, se garantiza y supera el mínimo legal de 20 días por año con un máximo de doce mensualidades y se señala el tope máximo de 120 millones de euros que DASHI se ha comprometido a aportar, habiéndose obtenido la autorización del Tribunal de Quiebras de EEUU, como se recoge en el Hecho Probado Octavo.

La indemnización pactada es la siguiente:

- a) *Se establece que cada trabajador percibirá 45 días de salario por año de servicio, atendiendo a la retribución salarial anual del período comprendido entre el 1 de julio de 2006 al 30 de junio de 2007 y con la antigüedad reconocida por la empresa a 31 de julio de 2007, con independencia de la fecha efectiva de extinción de contrato, y sin que el importe individual resultante pueda ser superior a DOSCIENTOS MIL EUROS (200.000€) brutos;*
- b) *Si, una vez aplicado el anterior criterio, existiera remanente, el exceso hasta agotar el importe global de 120 millones de euros brutos se distribuirá linealmente entre todos los trabajadores a los que se refiere el presente Acuerdo, dividiendo por tanto dicho exceso entre el número de trabajadores afectados por la medida extintiva*

La indemnización ha de ser aprobada ya que, como se ha expuesto, de una parte, se garantiza el mínimo legal previsto en el art. 51.8 ET para el despido colectivo, y de otra, no se perjudica a los acreedores, ya que los fondos para el pago de la indemnización no proceden de la masa activa del concurso, sino que se van a aportar por el Socio Único, la entidad DASHI.

En cuanto al importe concreto de la indemnización, en el Acuerdo se hace constar que *“antes del día 18 de julio de 2.007, como desarrollo del presente acuerdo, DASE y los representantes de los trabajadores concretarán con arreglo a los parámetros acordados las cuantías individualizadas que correspondan para conocimiento de los interesados; en caso de discrepancia, la cuestión será sometida a la decisión del Juzgado de lo Mercantil.”*

Las indemnizaciones concretas son las que se recogen en el Anexo 2 acompañado con el

escrito aportado en el día de la fecha, que se acompaña como Anexo nº 1 de esta resolución. No obstante conviene hacer unas puntualizaciones sobre la indemnización:

1º Conforme a lo pactado, se fijan en este Auto las indemnizaciones correspondientes a todos los trabajadores afectados por la medida, incluso los incluidos en el Anexo nº 2, cuya extinción de los contratos queda diferida, y ha sido meramente autorizada, si bien, el pago de estas indemnizaciones de los trabajadores del Anexo 2, no se producirá hasta que sea efectiva la extinción.

2º La referencia a la resolución de las discrepancias por el Juez del Concurso, no puede sino referirse a la posibilidad legal de accionar contra el presente Auto por cuestiones relativas a la relación jurídica individual, a través del incidente concursal, de conformidad con el artículo 64.8 párrafo 2º LC.

3º Se aprueban las indemnizaciones concretas fijadas en el Anexo 1, de 45 días de trabajo por año de servicio, atendiendo a la retribución salarial anual del período comprendido entre el 1 de julio de 2006 al 30 de junio de 2007 y con la antigüedad reconocida por la empresa a 31 de julio de 2007, con independencia de la fecha efectiva de extinción de contrato, y sin que el importe individual resultante pueda ser superior a DOSCIENTOS MIL EUROS (200.000€) brutos. Ahora bien, respecto del incremento lineal pactado en caso de exceso, habida cuenta de que cualquier modificación de las indemnizaciones afecta al cálculo del incremento, se acuerda que la cantidad concreta correspondiente por dicho concepto se fije una vez que sea firme el presente auto, y hayan sido resueltas todas las impugnaciones. Con ello se evita tener que dar traslado de cualquier impugnación que se presente a todos los trabajadores en cuanto que de prosperar habría de afectar a la cuantía del incremento. Se acuerda que el abono del incremento se produzca una vez que se hayan resuelto todas las impugnaciones.

4º La indemnización pactada recuerda a la del despido improcedente (art. 56 ET), con una salvedad: no se establece el límite de 42 mensualidades (que no se alcanza dada la antigüedad máxima), pero se establece el límite de 200.000 euros para la indemnización que no está previsto en el art. 56 ET, y que ha de perjudicar a los que percibieran los sueldos más elevados y tuvieran mayor antigüedad. No obstante, no se considera que con la imposición del límite se incurra en abuso de derecho o fraude de ley, ya que el acuerdo ha sido pactado por los representantes legales de los trabajadores con las mayorías legalmente exigidas, y por tanto entra dentro del ámbito de la autonomía de la voluntad de las partes (art. 1255 CC).

El pago de la indemnización se efectuará en la forma que se dice en la Estipulación nº 3 del Acuerdo transcrito en el Hecho probado Quinto, con las precisiones anteriormente señaladas.

En la Estipulación nº 4 se contempla la cesión de los activos a la persona o entidad que designe la Junta de Andalucía. La cesión comprende activos inmovilizados materiales, suelo, instalaciones y maquinaria ubicados en Puerto Real propiedad de DASE. La justificación de la inclusión de esta medida en el Acuerdo alcanzado en el expediente de regulación de empleo, radica en su consideración como mejora de las condiciones laborales, por cuanto

con la misma se pretende contribuir a la reindustrialización de la zona, favoreciendo la recolocación de los trabajadores afectados por la extinción. Ahora bien, habida cuenta que nos encontramos en un procedimiento concursal, y en consecuencia, la masa activa queda afectada al pago de los créditos, sin que se pueda disponer de los bienes que la integran hasta que hayan sido satisfechos los acreedores, sin perjuicio de poder darse solución al concurso mediante un convenio, que es la solución que se prevé en el acuerdo. No obstante, en el presente caso, el acuerdo es respetuoso con los principios que inspiran el procedimiento concursal, y con la finalidad de liberar los activos, la concursada ha asumido el compromiso de suscribir un convenio con los acreedores, quedando condicionada la cesión de activos al cumplimiento del convenio, manifestando renunciar a los créditos a favor de sociedades del grupo. Esta estipulación ha de ser aprobada pues en los términos en los que está formulada supone mejora de las condiciones laborales de los trabajadores afectados, y es respetuosa con la normativa concursal, si bien, su eficacia está condicionada al cumplimiento de lo comprometido.

Resta un pronunciamiento sobre la cláusula sexta, que se limita a constatar lo establecido en el art. 163 LC, relativo a la apertura de la Sección Sexta de Calificación, y a la imposibilidad de exigencia de responsabilidad concursal fuera de dicha Sección, habiendo hecho constar expresamente los administradores que no podían a la fecha del Acuerdo cuantificar los importes necesarios para alcanzar las condiciones mencionadas. Procede la aprobación de esta cláusula del Acuerdo en cuanto que supone reiteración de preceptos legales, pero sin que en modo alguno pueda suponer renuncia a la exigencia de la responsabilidad concursal que proceda si concurrieran los presupuestos legales.

SEXTO.- Conforme al art. 64.7 párrafo 2º, el auto que acuerde la extinción colectiva de los contratos, producirá las mismas consecuencias que la resolución administrativa de la Autoridad Laboral recaída en un expediente de regulación de empleo a efectos del acceso de los trabajadores a la situación legal de desempleo. Esta previsión de la Ley Concursal incorpora, por tanto, en el Sistema de Seguridad Social, una nueva situación legal de desempleo, tal como recoge la Disposición Final Decimosexta de la Ley Concursal, que modifica el art. 208 LGSS, estableciendo dicho precepto en su apartado 1.1 a) que "se encontrarán en situación legal de desempleo los trabajadores que estén incluidos en algunos de los supuestos siguientes: 1 cuando se extinga su relación laboral: a) en virtud de expediente de regulación de empleo por resolución judicial acordada en el seno de un procedimiento concursal".

SEPTIMO.- Conforme el art. 64.8 de la Ley Concursal, contra el presente auto cabrá la interposición de recurso de suplicación así como del resto de recursos previstos en la Ley de Procedimiento Laboral que se tramitarán y resolverán ante los órganos jurisdiccionales del orden social, sin que ninguno de ellos tenga efectos suspensivos sobre la tramitación del concurso ni de los incidentes concursales.

Las acciones que los trabajadores puedan ejercer contra el auto, en cuestión que se refieran estrictamente a la relación jurídica individual, se sustanciarán por el procedimiento del incidente concursal. La sentencia que recaiga será recurrible en suplicación.

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

PARTE DISPOSITIVA

ACUERDO: Aprobar el Acuerdo de 4 de julio de 2007, suscrito por la administración concursal y los representantes de los trabajadores, transcrito en el Hecho Probado Quinto de este Auto, en los términos establecidos en la fundamentación jurídica de esta resolución, y en concreto se adoptan las siguientes medidas:

1.- Se acuerda la extinción de los contratos de trabajo de los trabajadores que figuran incluidos en el Anexo nº 1 de esta resolución, con excepción de los incluidos en el Anexo nº 2.

2.- Se autoriza a la concursada para la extinción de los contratos de trabajo de los trabajadores que figuran en el Anexo nº 2, en la forma pactada en el Acuerdo de 4 de julio de 2007, es decir, a medida que vayan finalizando las tareas pendientes, y en todo caso, en el plazo máximo de un año a contar desde el 31 de julio de 2007. Se requiere a la concursada para que comunique a este Juzgado las extinciones que vaya acordando en uso de la referida autorización. La indemnización para dichos trabajadores se les abonará en el momento en que sea efectiva la extinción.

3.- Se aprueban las indemnizaciones fijadas en el Anexo nº 1 (que incluyen las correspondientes a los trabajadores incluidos en el Anexo nº 2, cuya extinción de los contratos se autoriza) de 45 días de trabajo por año de servicio, atendiendo a la retribución salarial anual del período comprendido entre el 1 de julio de 2006 al 30 de junio de 2007 y con la antigüedad reconocida por la empresa a 31 de julio de 2007, con independencia de la fecha efectiva de extinción de contrato, y sin que el importe individual resultante pueda ser superior a DOSCIENTOS MIL EUROS (200.000€) brutos, ni el tope máximo del total de indemnizaciones supere 120 millones de euros; y de existir remanente de dicha cantidad, el exceso hasta agotar el importe global de 120 millones de euros brutos se distribuirá linealmente entre todos los trabajadores a los que se refiere el presente Acuerdo, dividiendo por tanto dicho exceso entre el número de trabajadores afectados por la medida extintiva. Ahora bien, respecto del incremento lineal pactado en caso de exceso, habida cuenta de que cualquier modificación de las indemnizaciones afecta al cálculo del incremento, se acuerda que la cantidad concreta correspondiente por dicho concepto se fije una vez que sea firme el presente auto, y hayan sido resueltas todas las impugnaciones, y que el abono del incremento se produzca una vez que se hayan resuelto todas las impugnaciones.

4.- El pago de la indemnización se efectuará en la forma que se dice en la Estipulación nº 3 del Acuerdo transcrito en el Hecho probado Quinto, con las precisiones anteriormente señaladas.

5.- La aprobación de la Estipulación nº 5 supone que el compromiso de cesión de los activos queda condicionado al cumplimiento de lo establecido en dicha Estipulación, y a la observancia de la normativa concursal.

6.- La aprobación de la Estipulación nº 6 no implica renuncia a la exigencia de la responsabilidad concursal que proceda si concurrieran los presupuestos legales.

Este auto produce las mismas consecuencias que la resolución administrativa de la Autoridad Laboral recaída en un expediente de regulación de empleo a efectos del acceso de los trabajadores a la situación legal de desempleo (art. 208 LGSS), sirviendo este auto de título acreditativo.

Notifíquese esta resolución a la administración concursal, a la concursada, a los representantes de los trabajadores, y a las Administraciones y Agentes Sociales personados, así como al FOGASA, haciéndoles saber que de conformidad con lo establecido en el artículo 64.8 de la Ley Concursal contra la misma cabe interponer recurso de suplicación así como el resto de recursos previstos en la Ley de Procedimiento Laboral que se tramitarán y resolverán ante los órganos jurisdiccionales del orden social, sin que ninguno de ellos tenga efectos suspensivos sobre la tramitación del concurso ni de los incidentes concursales.

Igualmente, las acciones que los trabajadores puedan ejercer contra el auto, en cuestiones que se refieran estrictamente a la relación jurídica individual, se sustanciarán por el procedimiento del incidente concursal. La sentencia que recaiga será recurrible en suplicación.

Así lo acuerda, manda y firma la Ilma. Sra. D^a Nuria Auxiliadora Orellana Cano, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Cádiz. Doy fe.

La Magistrado-Juez

El Secretario Judicial

