



universidad  
de león



**Grado Universitario en Relaciones Laborales y Recursos  
Humanos**

Facultad de Ciencias del Trabajo

Universidad de León

Curso 2015/2016

**DESPIDO COLECTIVO. CONTROL JUDICIAL DE LA  
CAUSA DESDE LA REFORMA DEL 2012**

COLLECTIVE DISMISSAL. JUDICIAL CONTROL OF THE CASE  
SINCE THE REFORM OF 2012

**Realizado por la alumna: D<sup>a</sup>. María Pilar Sánchez Julve.**

**Tutorizado por el Profesor: D. Rodrigo Tascón López.**

# INDICE

Resumen	1
Abstract	2
Objeto del trabajo	3
Metodología	3
1. INTRODUCCIÓN	4
2. CONCEPTO DE DESPIDO COLECTIVO	7
3. NORMATIVA APLICABLE	9
4. CAUSAS QUE JUSTIFICAN EL DESPIDO COLECTIVO POR RAZONES EMPRESARIALES	10
4.1 Supuestos de situación económica negativa	10
4.2 Causas técnicas, organizativas y productivas	12
4.3 Ámbito de concurrencia de las causas	15
4.4 Número de trabajadores afectados por el despido, y periodo de referencia en que han de producirse los despidos	18
5. PROCEDIMIENTO DE DESPIDO COLECTIVO	22
5.1 Periodo de consultas	23
5.2 Documentación a aportar	25
5.3 Criterios de selección de los trabajadores afectados	28
5.4 Comunicación a la autoridad laboral	29
5.5 La obligación de negociar de nueva fe	30
5.6 Despidos que afecten a trabajadores con 55 años o más	31
5.7 Aportación económica al Tesoro Público por empresas que incluyan a trabajadores de 50 años o más de edad	32
5.8 Despidos que afecten a más de 50 trabajadores	33
5.9 Despidos que afecten a más del 50% de los trabajadores	33

5.10 Finalización del periodo de consultas	33
5.11 Notificación de los despidos	34
6. IMPUGNACIÓN DEL DESPIDO COLECTIVO	37
6.1 Impugnación por los representantes de los trabajadores	38
6.2 Pretensión de ajustada a derecho de la decisión extintiva a instancia del empresario	39
6.3 Impugnación por la Autoridad Laboral	39
6.4 Impugnación individual por los trabajadores afectados	40
7. CONCLUSIONES	43
8. BIBLIOGRAFÍA	47
9. ANEXOS	
Anexo 1. Legislación	49
Anexo 2. Jurisprudencia citada	50

## **RESUMEN**

En este trabajo se expone, a través de un análisis práctico de la jurisprudencia, el control judicial de las decisiones extintivas colectivas adoptadas con ocasión del despido colectivo, tanto las adoptadas por el empresario, así como de los acuerdos adoptados en el período de consultas, a partir de la entrada en vigor del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, por el que se le atribuye al empresario la decisión extintiva colectiva, esencialmente con la modificación de los arts. 51.2 del Estatuto de los Trabajadores, 151.11 y 124 de la LRJS, al tiempo que se modifican las reglas de competencia de las Salas de lo Social del TSJ y AN, atribuyéndoles el conocimiento en instancia de determinados procesos de despido colectivo, y derivadamente de la sala de lo social del TS en materia de recurso de casación ordinario, arts. 7 a, 8.1 y 206.1 de la LRJS.

Así el RDL 3/2012, no regula la resolución de la problemática de los despidos colectivos en un procedimiento único con sentencia condenatoria, lo que crea una inseguridad jurídica y dilaciones que han ocasionado un importante incremento de litigios impugnatorios.

Las sentencias recopilan y, en cierta medida, clarifican y corrigen, la doctrina jurisprudencial sobre toda una serie de materias clave en el despido colectivo, como son la supresión de la necesidad de autorización administrativa, la eliminación de la exigencia de que la situación económica pueda afectar a la empresa o al mantenimiento del volumen del empleo, supresión del juicio de razonabilidad de los despidos colectivos basados en causas técnicas, organizativas o de producción, las cuestiones relativas al grupo de empresas, la documentación a disposición de los representantes de los trabajadores, los criterios de selección, así como el control judicial de la causa del despido, equiparando el despido colectivo con el resto a efectos de impugnación y calificación judicial, quedando limitado el control judicial a la valoración de las causas del despido colectivo.

Despido colectivo, reformas, legislación, jurisprudencia

## **ABSTRACT**

This report exposed through a practical analysis of jurisprudence, judicial review of collective extinctive decisions taken at the collective dismissal, both taken by the employer as well as the resolutions adopted at the consultation period, from the entry into force of Royal Decree-law 3/2012, of 10 February, which attributes to the employer collective termination decision, essentially modifying the arts. 51.2 of the Statute of Workers, 151.11 and 124 of the Regulatory Law Social Jurisdiction, while the competition rules of the Boards of the Social of the TSJ and AN are modified, attributing knowledge on the request of certain processes of collective dismissal and derivatively the social room of TS on ordinary cassation appeal, arts. 7.a, 8.1 and 206.1 of LRJS.

So the RDL 3/2012, does not regulate the resolution of the problem of collective redundancies in a single procedure with conviction, creating legal uncertainty and delays that have caused a significant increase in objection litigation.

The sentences collect and, to some extent, clarify and correct, the jurisprudential doctrine on a number of key subjects in the collective redundancy, such as the elimination of the need for administrative authorization, removing the requirement that the economic situation can affect the company or maintenance of employment size, suppression of judgment of reasonability of collective redundancies based on technical, organizational or production causes, issues relating to the group of companies, the documentation available to the workers' representatives, the selection criteria and the judicial control of the reason for dismissal, collective dismissal equating with the rest in order to challenge and judicial qualification being the judicial review limited to the assessment of the causes of collective redundancies.

Collective redundancies, reforms, legislation, jurisprudence

## **OBJETO DEL TRABAJO**

El objeto del trabajo es sistematizar, como se señala en el título, los aspectos más candentes que han sido abordados por el más alto órgano judicial español, así como en su caso por el tribunal comunitario en este último período en materia de despido colectivo desde la reforma del 2012.

A lo largo de este trabajo veremos a través del estudio de varias sentencias de la AN, del TS y, aunque pocos, muy significativos pronunciamientos del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, como el papel de jueces y tribunales ha devenido del todo relevante.

En los cuatro años desde el cambio normativo los distintos Tribunales Superiores de Justicia y la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional han dictado numerosos pronunciamientos aplicando el ET art.51 y 52 c) en una nueva conformación legal, especialmente actuando como primer grado jurisdiccional por la vía del nuevo artículo 124 de la LRJS.

## **METODOLOGÍA**

Para la elaboración de este trabajo se ha realizado un análisis de las distintas sentencias dictadas por los tribunales en aplicación e interpretación de la norma tanto la nacional como la europea en lo referente al control judicial de las causas de despido colectivo tras la reforma del 2012, para lo cual se han buscado numerosas sentencias y se han seleccionado aquellas más recientes acordes con el objeto de análisis.

También se han consultado artículos de juristas que han interpretado algunas de las sentencias más relevantes de los últimos años.

## 1 INTRODUCCIÓN

En el año 2007 empezó a destruirse empleo en nuestro país como consecuencia de la profunda crisis económica que comenzó ese mismo año, y de la que todavía no nos hemos recuperado.

El número de parados ha ido en aumento, hasta alcanzar cifras desorbitantes, así en el último trimestre del año 2015, el número de desempleados en España, según la EPA, era de 4.779.500, lo que supone un 20,50%.

Aunque se haya producido una disminución del desempleo, no hay que olvidar la trayectoria de la destrucción de empleo en estos casi 10 años de crisis, alcanzando la escalofriante cifra de 5.965.400 desempleados en el último trimestre de 2012<sup>1</sup>.

Como principal causa de la destrucción del empleo cabe señalar la insolvencia empresarial, lo que conlleva, entre otras consecuencias, la extinción de los contratos bien de forma individual o colectiva, ésta última tan de moda desde el inicio de la crisis.

Si bien en el año 2015 se ha producido un descenso de los procedimientos de despido colectivo, según recoge la estadística de regulación de empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, sigue siendo un porcentaje muy elevado.

El número de trabajadores afectados por despidos colectivos, suspensión de contrato y reducción de jornada ha bajado en 15 Comunidades Autónomas. Los mayores descensos se han producido en Castilla La Mancha (-74,2%), La Rioja (-63,9%), Andalucía (-57,4%), Comunidad Valenciana (-55,1%) y Región de Murcia (-54,0%). Por el contrario, aumentó en la Comunidad Autónoma de Aragón (55,8%) y Extremadura con sólo el 0,1%<sup>2</sup>.

Justamente en el año 2012 en plena crisis económica, el 10 de febrero se aprobó el RDL 3/2012, de medidas urgentes de reforma laboral, que dio lugar a la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo. En ese RDL se da una nueva redacción al art. 51 del ET, relativo al despido colectivo, cuyas principales novedades aluden, por una parte, a la nueva configuración de las causas del despido colectivo y objetivo, y, en segundo lugar, al procedimiento de despido colectivo, que se

---

<sup>1</sup> Evolución del número de parados en España según la EPA. FeelMadrid.com

<sup>2</sup> Estadística de Regulación de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

concreta en la supresión de la autorización administrativa. Esta nueva configuración supone en la práctica la supresión de toda una serie de garantías que venían teniendo los trabajadores y que eran la base del derecho a la estabilidad en el empleo. Del mismo modo que vienen a facilitar y agilizar el despido de dos formas:

1. Nueva redacción del art. 51.1 ET, al concretar la causa del despido colectivo: “se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos o ventas. En todo caso se entenderá que la disminución es persistente si se produce durante tres trimestres consecutivos.

Se entiende que concurren causas técnicas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción; causas organizativas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción y causas productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado”<sup>3</sup>.

En las causas económicas se suprime la exigencia de que la situación económica pueda afectar a la viabilidad de la empresa o al mantenimiento del volumen de empleo simplemente se entenderá que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa.

La ley suprime la exigencia de que la empresa justifique la razonabilidad de la decisión extintiva y su contribución a mejorar la situación del negocio, pero la empresa no queda exenta de razonar la causa justificativa de la extinción de los contratos, debiendo justificarse en la memoria explicativa, y probarse en los informes técnicos a los que alude el reglamento.

2.- Supresión de la autorización administrativa previa al despido colectivo, que hasta la reforma laboral era la que autorizaba los despidos, pasando así ser una competencia

---

<sup>3</sup> Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los trabajadores, artículo 51.1

exclusiva, o dicho más radicalmente un acto unilateral del empresario, eso sí sometida con control judicial posterior.

Con la reforma del 2012, la tramitación del despido colectivo queda del siguiente modo:

Se suprime la autorización administrativa previa.

El empresario deberá comunicar a los representantes de los trabajadores el inicio de un período de consultas, por un plazo no superior a 30 días naturales o 15 en el caso de empresas de menos de 50 trabajadores. Dicha comunicación deberá contener:

Las causas de la medida adoptada

El número y clasificación profesional de los trabajadores afectados por el despido, en el momento que se vaya a realizar la medida.

Criterios tenidos en cuenta para designar a los trabajadores.

Una vez finalizado el período de consultas el empresario comunicará a la autoridad laboral el resultado del mismo.

El empresario y la representación de los trabajadores podrán acordar en cualquier momento la sustitución del período de consultas por el procedimiento de mediación o arbitraje.

El acuerdo requerirá la conformidad de la mayoría de los miembros del comité o comités de empresa, Delegados de personal en su caso, o de representaciones sindicales, si las hubiera, que en su conjunto representen a la mayoría de aquellas.

El despido colectivo produce una serie de efectos derivados de su aplicación:

Notificación de los despidos

Abono de la indemnización

Acceso a la prestación de desempleo

Suscripción de Convenio Especial con la Seguridad Social

Aportación al Tesoro Público de empresas con beneficios que despidan a trabajadores de 50 o más años en una proporción determinada.

Las decisiones extintivas colectivas e individuales con ocasión del despido colectivo adoptadas por el empresario, así como los acuerdos adoptados en el período de consultas, configuradas con carácter no excluyente, pueden ser objeto de impugnación.

Así el ordenamiento jurídico contempla cuatro tipos de acciones:

Acción Colectiva social

Acción colectiva empresarial

Acción colectiva de oficio

Acciones individuales

La competencia para enjuiciar en los procesos de acción colectiva, se atribuye a la Sala de lo Social de los TSJ cuando los centros de trabajo afectados se encuentran en la misma Comunidad Autónoma, pero si la medida afecta a centros ubicados en diferentes Comunidades Autónomas, la competencia recae sobre la Audiencia Nacional.

Los Juzgados de lo Social serán los órganos competentes para decidir en instancia sobre acciones individuales.

Para enjuiciar los procesos de oficio se atribuye la competencia a las Salas de lo Social de los TSJ cuando el acuerdo impugnado extiende sus efectos a un ámbito territorial no superior al de la Comunidad Autónoma, y si lo sobrepasa a la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional.

## **2 CONCEPTO DE DESPIDO COLECTIVO**

Como una primera noción, entendemos por despido colectivo la extinción de contratos de trabajo que se produce por decisión del empresario basada en causas económicas, técnicas, organizativas o productivas siempre que alcance un determinado número de trabajadores. La decisión del empresario requiere, para su efectividad, que previamente se siga un período de consultas con los representantes de los trabajadores y que se comunique a la autoridad laboral el inicio del procedimiento correspondiente.

La concurrencia de las causas expresadas permite al empresario proceder a la extinción de los contratos a través del procedimiento de despido objetivo, art. 52.c) del ET o del despido colectivo, art. 51 del ET redacción L1/2014.

La diferencia entre ambas modalidades extintivas no reside en la causa, sino en el número de trabajadores afectados, la causa es idéntica en ambas, hasta el punto de que el art. 52 c) del ET remite a efectos de su definición al art. 51 del mismo cuerpo legal.

Así, ante causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, el empresario decide despedir a un número de trabajadores que supera los umbrales previstos en el

art.51.1 del ET, el despido debe tramitarse como colectivo, mientras que, si no alcanza dichos umbrales, puede proceder al procedimiento correspondiente por causas objetivas.

Por lo tanto, aunque sean las mismas causas para los dos preceptos, en el art. 52 c) dicha afección de la viabilidad económica es de menor intensidad que la que conduce al despido colectivo<sup>4</sup>.

Con frecuencia es común referirse a los despidos colectivos como regulación de empleo, al tratarse de medidas orientadas a modular el volumen de empleo en una empresa con el objetivo de que los resultados de la misma mejoren. Y así es hasta el 12/02/2012, que se identificaba al despido colectivo con el expediente o procedimiento de regulación de empleo, dado el procedimiento de tramitación del expediente administrativo que debía seguirse en estos despidos, sin embargo la norma de desarrollo del ET/95 art. 51 redacción L 1/2014 ( RD 1483/2012 redacción L 1/2014), elimina la exigencia de autorización administrativa previa, y el procedimiento administrativo que conllevaba la misma, de hecho el título de dicha norma de desarrollo lleva implícito dicha afirmación: “Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada”.

Ciñéndonos al concepto en sí recogido en el ET, se entiende por despido colectivo la extinción de contratos de trabajo fundada en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción cuando, en un período de 90 días, la extinción afecte al menos a:

10 trabajadores, en las empresas que ocupen a menos de 100 trabajadores.

El 10% del número de trabajadores de la empresa en aquellas que ocupen entre 100 y 300 trabajadores.

30 trabajadores en las empresas que ocupen más de 300 trabajadores.

Entendiéndose también como despido colectivo la extinción de los contratos de la totalidad de la plantilla de la empresa, siempre que el número de trabajadores afectados sea superior a 5, y se produzca como consecuencia del cese total de la actividad empresarial fundada en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.

El art. 51 del ET delimita los umbrales numéricos del despido colectivo al ámbito de la empresa y no al del centro de trabajo, pero conforme al derecho comunitario, hay que

---

<sup>4</sup> PALOMEQUE LÓPEZ, M.C., ÁLVAREZ DE LA ROSA, M., derecho del trabajo, Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2013, p. 796.

tener en cuenta los despidos que se efectúen en cada centro de trabajo considerado por separado. Si se toma la empresa como ámbito de referencia, sólo será válida si es la fórmula más favorable para los trabajadores. Así se ha venido constatando por la doctrina comunitaria, TJUE 30 de abril de 2015, Asunto Usdaw <sup>5</sup>; 13 de mayo de 2015, C-392/13, Asunto Rabal Cañas <sup>6</sup>, y en aplicación de esta doctrina comunitaria, podemos citar STSJ del País Vasco de 21 de mayo de 2015, EDJ 94599<sup>7</sup>. En definitiva, para que un despido sea calificado como colectivo, podrá tomarse como referencia el ámbito de la empresa recogido en el ET art. 5, pero también cuando el cómputo de las extinciones en cada centro de trabajo que supere los umbrales.

### **3 NORMATIVA APLICABLE**

Actualmente existe una regulación a escala comunitaria y una regulación estatal.

En cuanto a la regulación a escala comunitaria de los despidos colectivos, se trata de la Directiva 98/59/CE DEL CONSEJO de 20 de julio de 1998, sobre aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a despidos colectivos, la cual deroga y refunde las dos directivas anteriores sobre esta materia (Directiva 75/129/CEE y Directiva 92/56/CEE DEL CONSEJO de 24 de junio de 1992).

La normativa comunitaria tiene una importante influencia en la actual regulación del Estatuto de los trabajadores, establece la figura del despido colectivo a partir de la afectación a un determinado número de trabajadores, y el art. 51 del ET en el que se puede observar que queda transcrito literalmente, dentro de la configuración del período de consultas, el contenido de la Directiva 98/59/CE, referido a información y consultas.

Por lo que se refiere a la normativa estatal aplicable al procedimiento de despido colectivo, éste viene regulado en el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores y en el Real Decreto 1483/2012, redacción Ley 1/2014 de 28 de febrero.

---

<sup>5</sup> TJUE de 30 de abril de 2015; Asunto Usdaw.

<sup>6</sup> TJUE de 13 de mayo de 2015, C-392/13, Asunto Rabal Cañas.

<sup>7</sup> STSJ del País Vasco de 21 de mayo de 2015, (Rec.5/2015).

## **4 CAUSAS QUE JUSTIFICAN EL DESPIDO COLECTIVO POR RAZONES EMPRESARIALES**

Las causas del despido colectivo vienen reguladas en el Art. 51.1y 52.c; de ET; Real Decreto 1483/2012 art. 1.2.

Las causas por las que la empresa puede fundamentar su decisión de extinción contractual colectiva, pueden ser causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.

### **4.1 Supuestos de situación económica negativa.**

En los supuestos de situación económica negativa, hay que tener en cuenta, las pérdidas actuales, la disminución persistente en el nivel de ingresos ordinarios o ventas y la previsión de pérdidas futuras.

Con anterioridad a febrero de 2012, para que un despido se considerase ajustado a derecho cuando las causas se amparaban en causas objetivas, el primer elemento que tenía que existir es que la empresa atravesase una “situación económica negativa”, concepto jurídico indeterminado y con un contenido impreciso, por lo que ha tenido, y viene siendo interpretado y aplicado por los tribunales, en atención a las circunstancias que resulten acreditadas en cada caso.

El hecho de que una empresa atravesase una situación económica negativa no era causa suficiente para que el despido fuera legítimo, puesto que en el caso de ser objeto de impugnación, debía justificarse acreditando la existencia de una situación económica negativa, que la situación tenía la entidad necesaria como para afectar al volumen de empleo, y demostrar la adecuación de la medida extintiva para responder a esa necesidad<sup>8</sup>.

Con la aprobación del RD 1483/2012, ya no es necesario probar que las causas tengan entidad suficiente para afectar a la viabilidad de la empresa o mantener el volumen de negocio. También se suprime la exigencia de justificación por parte de la empresa de que de los resultados alegados se deduzca la razonabilidad de la decisión extintiva para preservar o favorecer su posición en el mercado, pero se debe acreditar por la parte

---

<sup>8</sup> STSJ de Madrid, Sala de lo Social, de 9 de marzo de 2013, (Proc. 18/2013).

empresarial que la casusa se manifiesta con la intensidad suficiente como para dejar sin contenido económico los contratos que pretenda extinguir.

“La configuración legal dada a las causas del despido colectivo no puede llegar a impedir su control judicial desde la perspectiva del principio de proporcionalidad, ya que éste se presenta como una exigencia derivada del propio derecho del trabajo a la tutela judicial efectiva”<sup>9</sup>.

En este sentido, cabe destacar la Sentencia de la sala de lo Social de la AN, de fecha 21/11/2012, Proc. 167/2012, en la que se estudió el funcionamiento del nuevo art. 51 ET, llegando a las siguientes conclusiones:

“El art. 51.1 ET entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos o ventas, subrayando, a continuación, que se entenderá en todo caso como disminución persistente de su nivel de ingresos si durante tres trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior. - El mismo precepto dispone que concurrirán causas productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de productos o servicios que la empresa pretenda colocar en el mercado”<sup>10</sup>.

Vemos como las justificaciones finalistas de la anterior regulación desaparecen, pero la modificación legal no significando que desaparezca la conexión de funcionalidad, ahora deben relacionarse de manera razonable la situación económica negativa con la cantidad de contratos que se pretende extinguir, para cumplir con ello con el mandato del Convenio 158 de la OIT, que en su art.4 exige, que no se pondrá término a la relación laboral, a menos que exista causa justificada, relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio<sup>11</sup>.

---

<sup>9</sup> RAFAEL NARANJO CRUZ, Cuestiones sobre derecho al trabajo derivadas de la reforma 2012, Revista de derecho político nº 89, 1 de enero de 2014.

<sup>10</sup> SAN, Sala de lo Social, de 21 de noviembre de 2012, (Proc. 167/2012).

<sup>11</sup> Convenio 158 OIT, de 22 de junio de 1982, sobre la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador, art.4

En atención a la citada sentencia de la AN de 21/11/2012, la misma AN Sala de lo Social, sec.1ª, en sentencia de 10/03/2014, nº 50/2014, rec.285/2013, en su fundamento de derecho décimo llega a la misma conclusión:

” la nueva regulación del art. 51.1 ET no ha liquidado la conexión de funcionalidad entre causa económica o productiva y las extinciones contractuales, sino que ha modificado su formulación, que ya no exigirá contribuir a la consecución de objetivos futuros, como preservar o favorecer la posición competitiva de la empresa, o prevenir una evolución negativa de la empresa o a mejorar la situación de la misma a través de una más adecuada organización de los recursos, que favorezca su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda, por el contrario, deberá acreditarse que el despido es procedente para corregir desajustes en la plantilla, lo que obligará a demostrar que los contratos, cuya extinción se pretende han dejado de cumplir su finalidad económica y productiva”<sup>12</sup>

Así pues, la jurisprudencia ha admitido dichos criterios pudiendo concluir que no basta acreditar la concurrencia de la causa, sino que también es necesario probar la adecuación entre la intensidad de la causa o casusas y la medida empresarial.

#### **4.2 Causas técnicas, organizativas o productivas.**

Como ya venía ocurriendo con anterioridad a la reforma del 2012, el juicio de causalidad en las causas que no revisten un contenido económico, parece demandar un juicio de causalidad más estricto.

Estas causas tienen un tratamiento jurídico unitario, son causas no vinculadas a los resultados económicos de la empresa, no se exige para su operatividad, que la empresa atraviese una situación económica negativa. Para que tales cambios puedan operar será preciso que provoquen una reducción real de las necesidades de mano de obra, de modo que la medida permita mantener o restablecer la equivalencia entre las nuevas exigencias y el personal contratado para asentarlas.

Las causas técnicas y organizativas responden a la decisión del empresario de cambiar la tecnología o la organización, lo que plantea un importante problema interpretativo, tal como si para justificar el despido basta con la mera voluntad del empresario con la

---

<sup>12</sup> SAN, Sala de lo Social, de 10 de marzo de 2014, (Rec.285/2013), fundamento de derecho décimo.

consiguiente reducción de empleo, o si además es necesario que su implantación esté ligada a un problema real o dificultad de mantenimiento de la competitividad de la empresa, o de adaptación a las exigencias de la demanda como sucedía antes del 12/02/2012.

En Sentencia de 15/11/2013, TSJ Madrid, Rec. 1569/13, se considera que los cambios en la estructura de la empresa que conllevan la supresión de un puesto de trabajo constituye una causa organizativa que justifica la extinción contractual sin plantearse la procedencia y justificación de la reordenación acordada.

También se ha venido considerando como causa organizativa la fusión de empresas, puesto que provocará normalmente solapes y redundancias organizativas, SAN de 18 de enero de 2016, Rec. 311/2015, siempre que se acredite de manera pormenorizada que los puestos extinguidos han perdido su eficacia económica.

En la citada SAN 18 de enero de 2016, se recoge en su hecho probado décimo octavo “Las áreas organizativas en las que se descompone la actividad de cada una de las empresas son las siguientes: comercial residencial, comercial empresas, marca y clientes, operaciones comerciales, tecnología de red, tecnología de sistemas, área financiera, recursos humanos, legal y regulación, seguridad, estrategia, comunicación institucional, tecnología global, oficina de integración, funciones verticales de grupo.

El proceso de integración de ambas mercantiles, referido a cada área estructural, así como las distintas funciones o departamentos en que se subdivide, produce los solapamientos o duplicidades, incoherencias y sinergias<sup>13</sup>.

Y en su fundamento de derecho décimo dice textualmente: “Se ha acreditado razonablemente, en nuestra opinión, que la integración de ambas empresas deja sin contenido los puestos de trabajo referidos en el hecho probado décimo octavo, por lo que procede la desestimación de la demanda<sup>14</sup>.”

Respecto a las causas productivas, según la definición que recoge el propio Estatuto de los Trabajadores: “concurren causas productivas cuando se produzcan cambios, entre

---

<sup>13</sup> SAN, Sala de lo social, N° 3/2016, de 18 de enero de 2016, (Rec. 311/2015), hecho probado 18°.

<sup>14</sup> SAN, Sala de lo social, N° 3/2016, de 18 de enero de 2016, (Rec. 311/2015), fundamento de derecho 10°.

otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado”.

Así, ante esta definición tan ambigua y no siendo una lista cerrada, se han venido pronunciando los tribunales. En este sentido se ha considerado que concurren causas productivas cuando se produce un descenso del tonelaje de fabricación real o previsto STS de 25 de marzo de 2015, Rec. 245/2014, o una reducción del volumen de negocio STS de septiembre de 2014.

También se ha venido considerando como causa extintiva productiva que puede justificar el despido colectivo la pérdida de una contrata o su reducción, hasta el 2012 la doctrina casacional había entendido que estas situaciones debían tramitarse por la vía del art. 52.c del ET, pero tras la nueva regulación al considerarse que la lista de causas productivas del art.51.1 del ET no constituye una lista cerrada, se han validado despidos por estas causas. Cabe citar como un supuesto singular en que el TS en sentencia de 21 de abril de 2014, Rec. 126/13, ha validado un supuesto de extinción por dicho motivo, indicando en su fundamento de derecho segundo que “a falta de evidencias de otro signo, la presunción legal juega en pro de la existencia de esa buena fe y no la inversa, justificando por el contrario, el sindicato impugnante la medida en la razones ya expresadas de su escrito, de modo que desde el mismo se apunta a una constatación de la realidad que en el recurso se resalta, contrariamente y sin el fundamento fáctico necesario, como errónea argumentación de la sentencia 2012/230137, sobre la base de todo lo cual cabe añadir, en fin, que el precepto legal no se reduce a cambios y de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción como causas organizativas de la extinción de los contratos de trabajo sino que son cambios “entre otros”, es decir, que se expresan a mero título de ejemplo, dejando abierta la posibilidad a otro tipo de cambios”<sup>15</sup>.

Otra de las causas extintivas colectivas es la denominada, por fuerza mayor, siendo la única de las causas para la que continúa exigiéndose la intervención de la autoridad laboral, quién se limitará a constatar la existencia de dicha fuerza. Si una vez transcurrido el procedimiento, no se ha constatado la existencia de fuerza mayor alegada, se podrá iniciar el procedimiento de despido colectivo.

---

<sup>15</sup> STS, Sala de lo Social, de 21 de abril de 2014, (Rec. 126/13), fundamento de derecho 2º.

### **4.3 Ámbito de concurrencia de las causas.**

La redacción del art. 51.1 utiliza el término empresa como referencia del despido colectivo, no se menciona en ningún momento el término centro de trabajo, entendiéndose así que la causa debe afectar a la empresa en conjunto, en contraposición al ordenamiento comunitario.

En la Directiva 98/59/CE del Consejo, de 20/07/1998, Sección 1ª, art.1.1 a) ii): “se entenderá por despido colectivo, los despidos efectuados por un empresario, por uno o varios motivos no inherentes a la persona de los trabajadores, cuando el número de despidos producidos sea, según la elección efectuada por los Estados miembros:

Para un periodo de 90 días, al menos igual a 20, sea cual fuere el número de los trabajadores habitualmente empleados en los centros de trabajo afectados”<sup>16</sup>.

La doctrina casacional de nuestro país había venido entendiendo que el contenido del art. 51.1 del ET era más favorable que el europeo en la mayoría de los casos y así se ha venido aplicando.

La Sala de lo social TS, intentó clarificar por Sentencia del 18 de noviembre de 2014 la unidad de referencia para el cómputo de los umbrales del despido colectivo, pero la doctrina dio un giro con la STJUE, Sala 5ª, de 13 de mayo de 2015, asunto C-392/2013, Rabal Cañas, en que analiza la legislación española en relación a los despidos colectivos, dejando sin efecto la doctrina jurisprudencial del TS que consideraba más favorable la regulación del despido colectivo del ET que la contenida en la Directiva 98/59.

Así en la referida sentencia el Tribunal de Justicia declara, a la pregunta del Juez español, dice que si la Directiva se opone a una normativa nacional que define el concepto de despidos colectivos utilizando como única unidad de referencia la empresa y no el centro de trabajo, en lo referente a ámbito de concurrencia de la causa que ahora nos ocupa: “ El art.1, apartado 1, párrafo primero, letra a), de la Directiva 98/59/CE del Consejo, de 20/07/1998, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a los despidos colectivos, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que introduce, como única unidad de referencia, la empresa y no centro de trabajo, cuando la aplicación de dicho criterio conlleva obstaculizar el procedimiento de información y consulta establecido en los artículos 2 a 4 de esta Directiva, siendo así que , si se utilizase como unidad de referencia el centro de trabajo, los despidos de que se trata deberían calificarse de despido colectivo a la luz de la

---

<sup>16</sup> Directiva 98/95 del Consejo, de 20 de julio de 1998, sección 1ª, art.1.1 a) ii)

definición que figura en el art. 1, apartado 1, párrafo primero, letra a) de dicha Directiva<sup>17</sup>”.

La relación entre el art. 51.1 del ET y el art. 1.1, párrafo primero, letra a), de la Directiva 98/59 no debe abordarse desde la perspectiva de la norma más favorable. No puede afirmarse que una regulación sea más favorable que la otra.

Si la aplicación de la regulación vigente en el art. 51 del ET conlleva el procedimiento de protección (el despido colectivo), deberá tramitarse. Pero en aquellos casos concretos en los que el art. 51 del ET excluya el despido colectivo, pero sí que resulte de la Directiva 98/59, deberá tramitarse asimismo un despido colectivo.

En el futuro el legislador español debería corregir este incumplimiento de la normativa de la Unión, aproximando su legislación a las de los restantes Estados Miembros<sup>18</sup>.

La reforma laboral del 2012, también tuvo su efecto en la denominación del grupo de empresas, efecto que no fue contemplado por el legislador. En este sentido se manifiesta Falguera Baró (2015), cuando afirma que una buena parte de las demandas instadas por la vía del art. 124 de la LRJS, más de un tercio, venían a afirmar que la mercantil empleadora estaba integrada en un grupo empresarial, lo que provocó los consiguientes efectos en los supuestos aplicativos del art.51 de ET (concreción de la plantilla afectada, ámbito del período de consultas y sujetos legitimados, etc.)<sup>19</sup>.

El TS, a partir de la sentencia dictada el 27 de mayo de 2013, reformuló la doctrina previa recaída al respecto, y en la misma vino a sintetizar:

- No existe diferencia formal entre grupo de empresas laboral y mercantil.
- La directiva unitaria desaparece como elemento adicional a valorar.
- La apariencia externa de unidad también deja de ser un elemento adicional.
- Acciones comunes, cargos societarios o estrategia empresarial común no se considera elemento adicional.
- La noción de confusión económica no se aplica al capital social, sino al patrimonio.
- Promiscuidad económica, referida al marco de la caja única.
- El funcionamiento unitario, en el plano individual, prestación de trabajo indistinto, y en el colectivo, confusión de plantilla, se relaciona posteriormente con la

---

<sup>17</sup> STJUE, de 13 de mayo de 2015, declaración 1.

<sup>18</sup> MOLINS GARCIA ATANCE J., la interpretación del TSJUE de la regulación de los despidos colectivos, Bitácora Millennium DIPr. (2), 09/2015 Tirant Lo Blanch, p. 83 y 84.

<sup>19</sup> FALGUERA BARÓ, M.A., Jurisprudencia interna y comunitaria tras la reforma laboral del 2012, comentarios de autor, Actum Social N° 107/2015, Francis lefrevre.

prestación indistinta de trabajo, simultanea o sucesiva, en varias de las empresas del grupo, comporta un elemento patológico<sup>20</sup>.

Numerosos pronunciamientos posteriores del TS han ido consolidando este nuevo criterio doctrinal, TS 25 de septiembre de 2013, Rec. 3/13; 28 de enero de 2014, Rec. 46/13; 20 de mayo de 2015, Rec 290/14; 21 de mayo de 2015, Rec. 257/14; 16 de julio de 2015, Rec. 312/14, etc., y en base a estos pronunciamientos el TS viene a considerar que existe un grupo de empresa con elementos patológicos tras la reforma de 2012, en caso de empresas ficticias, sin actividad diferenciada ni plantilla propia<sup>21</sup>, o cuando existe una permeabilidad operativa con descapitalización de la empresa, con asalariados en beneficio de otras mercantiles sin plantilla efectiva<sup>22</sup>. También en el caso de dirección comercial conjunta se extiende la responsabilidad a todo el grupo “una estructura y dirección organizativa común a las tres sociedades no sólo en el ámbito directivo, sino también en aquellos medios que constituyen el núcleo duro de la gestión empresarial, como la dirección, administración, informática y mantenimiento de las tres sociedades”<sup>23</sup>.

Cuando se centraliza la gestión de todas las empresas del grupo en una caja única, con abono de salarios de los trabajadores de todas las empresas, y prestación laboral indistinta en cualquiera de ellas<sup>24</sup>.

Por el contrario, hay sentencias con conclusiones distintas en aplicación de esta misma doctrina casacional, así se ha considerado que no existe responsabilidad del grupo por el mero hecho de que exista una dirección única unitaria con socios y consejo de administración coincidentes<sup>25</sup>, se ha descartado como elemento significativo el hecho de que un directivo reciba su retribución de otra mercantil por un breve período<sup>26</sup>.

Un caso relevante, es el caso de la sentencia dictada por el TS en el caso de Telemadrid, en la que el tribunal parece obviar la doctrina anterior y considera que existe un grupo de empresas patológico por concurrir dos empresas públicas, con un único presupuesto, un domicilio único, financiación conjunta, un administrador único y un único convenio

---

<sup>20</sup> STS, Sala de lo Social, de 27 de mayo de 2013, (Rec. 78/2012).

<sup>21</sup> STS, Sala de lo Social, de 20 de marzo de 2013, (Rec. 81/2012).

<sup>22</sup> STS, Sala de lo Social, de 20 de mayo de 2014 (Rec.168/2013).

<sup>23</sup> STS, Sala de lo social, de 26 de marzo de 2014 (Rec. 86/12).

<sup>24</sup> STS, Sala de lo Social, de 22 de septiembre de 2014 (Rec. 314/13).

<sup>25</sup> STS, Sala de lo Social, de 29 de diciembre de 2014 (Rec. 83/2014).

<sup>26</sup> STS, Sala de lo Social, de 21 de mayo de 2015 (Rec.182/2013).

colectivo aplicable, tanto al ente público como a las dos sociedades mercantiles instrumentales, en definitiva un funcionamiento integrado de las empresas<sup>27</sup>

#### **4.4 Número de Trabajadores afectados por el despido y periodo de referencia en el que han de producirse los despidos.**

El art. 51.1 del ET, viene a establecer los términos temporales y cuantitativos, viniendo a considerar por despido colectivo, las extinciones que se produzcan en un período de 90 días, y que afecten, al menos a diez trabajadores, en empresas que ocupen menos de cien, cuando la extinción afecte el diez por ciento del número de trabajadores de la empresa en aquellas que ocupen entre cien y trescientos trabajadores y treinta trabajadores en las empresas que ocupen más de trescientos trabajadores. Considerándose que, para el cómputo del número de extinciones de contratos, se tendrán en cuenta asimismo cualesquiera otras producidas por iniciativa del empresario en virtud de otros motivos no inherentes a la persona del trabajador distintos de los previstos en el art. 49.1.c) siempre que su número sea, al menos, de cinco.

Así pues, el despido colectivo se construye a partir de un elemento cuantitativo- temporal, distinguiéndose así dos supuestos de despido colectivo:

- El que afecte a la totalidad de la plantilla con cese de la actividad empresarial, con o sin extinción de la personalidad jurídica del contratante.
- Despido colectivo de parte de la plantilla sin cierre de la empresa.

En el supuesto de despido colectivo que afecte a la totalidad de la plantilla, es preciso que se den las siguientes premisas:

Que la decisión extintiva se fundamente en causas económicas, técnicas, organizativas o productivas, que la medida alcance a la totalidad de la plantilla de la empresa, que el número de trabajadores sea de 6 o más (si el cese total de la actividad se basa en ese tipo de causas, pero son 5 o menos los asalariados afectados, la extinción debe articularse

---

<sup>27</sup> STS, Sala de lo Social, de 26 de marzo de 2014 (Rec. 158/2013).

mediante despidos objetivos individuales), y por último que la extinción de los contratos se deba al cese total de la actividad empresarial.

Hay que aclarar que el término “totalidad de la plantilla”, incluirá la totalidad de trabajadores que presten servicios en la misma, en el día que se empiece el procedimiento, cualquiera que sea la modalidad contractual utilizada<sup>28</sup>.

Respecto al cese total de la actividad empresarial, se equipará a esta situación, aquella en la que la empresa continúa su actividad, pero sin trabajadores asalariados, o si la prosigue únicamente.

La lógica empresarial impone suavizar el nivel de intensidad requerido por la norma, y entender, en definitiva, que con la “cesación total” quiere significarse una ruptura de la actividad de tal intensidad que, a dar al traste con la propia empresa, avocándola a la desaparición.

Desde luego se debe estar muy atento aquí por tanto a los fenómenos de subrogación empresarial vía art. 44 de ET, para impedir un empleo de las extinciones plurales con fines espurios, como las eventuales continuaciones empresariales por nuevos adquirentes con el único fin de cancelar la actividad de la empresa, pues pueden existir actividades productivas que necesiten un cierto tiempo en darse por clausuradas<sup>29</sup>

Como ya se ha dicho, el otro supuesto de despido colectivo es el que no lleva aparejado el cierre de la empresa, es decir la empresa subsiste tras la extinción colectiva, y en este caso para considerar que se da un despido colectivo hay que determinar el número de trabajadores afectados y el periodo de tiempo que se producen.

Así la propia norma, como se ha indicado anteriormente, dispone en este sentido, que “Se entenderá por despido colectivo la extinción de contratos de trabajo fundada en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción cuando, en un periodo de noventa días, la extinción afecte al menos a:

- a) Diez trabajadores, en las empresas que ocupen a menos de cien trabajadores.

---

<sup>28</sup> MERCADER UGIONA, J.R., Lecciones de Derecho del Trabajo, Tirant Lo Blanch, Valencia 2013, p. 593.

<sup>29</sup> DOMINGUEZ ARIAS, A., tres años de la reforma laboral, Dykinson 2014, p.66.

b) El 10 por ciento del número o de trabajadores de la empresa en aquellas que ocupen entre cien y trecientos trabajadores.

c) Treinta trabajadores en las empresas que ocupen más de trescientos trabajadores”.

En cuanto a la concreción del plazo de los 90 días establecido en el propio art. 51.1, el TS ha venido a concretar afirmando que el “dies ad quem”, para el cómputo debe ser aquél en el que se acuerda la extinción contractual, por ser el día en el que se acuerda la extinción contractual, fecha en la que los hechos son ciertos y sin género de dudas se puede calificar si el despido es colectivo con arreglo a la Ley y no con arreglo a un futuro incierto, pues la norma trata de generar seguridad jurídica y no incertidumbres, STS unificación de doctrina de 23 de abril de 2012, Rec. 2724/11; 23 de enero de 2013, Rec. 1362/12; 9 de julio de 2014, Rec. 1767/12, así como la STS de 18 de noviembre de 2014, Rec. 65/14, en casación ordinaria.

Ante la literalidad del precepto una primera aproximación nos muestra que el día del despido va a ser el día final del plazo (el "dies ad quem") para las extinciones contractuales que se acuerden ese día, así como el día inicial ("dies a quo") para el cómputo del periodo de los noventa días siguientes. Esta interpretación de un precepto que mejora los límites establecidos al respecto por el artículo 1 de la Directiva 98/59, de 20 de julio, del Consejo de las Comunidades Europeas, tiene su base en la literalidad de la norma: Si el despido es colectivo cuando sobrepasa determinados límites, es claro que el "dies ad quem" para el cómputo de los noventa días debe ser aquél en el que se acuerda la extinción contractual, por ser el día en el que se superan los límites que condicionan la existencia del despido colectivo, figura que no existe, que no se da hasta que el número de extinciones supera los límites del cálculo matemático que establece la norma. Apoya esta solución el hecho de que el futuro no se conoce y de que es muy difícil que el legislador de pautas para presumir y sancionar lo que alguien hará o lo que piensa hacer. Por ello, se fija el "dies ad quem" coincidiendo con la fecha en que se acuerda la extinción, en la fecha en la que los hechos son ciertos y sin género de dudas se puede calificar si el despido es colectivo con arreglo a la ley y no con arreglo a un futuro incierto, pues la norma trata de generar seguridad jurídica y no incertidumbres”<sup>30</sup>.

---

<sup>30</sup> STS, Sala de lo Social, de 23 de abril de 2012, (Rec. 2724/2011).

Con la salvedad de que exista fraude de la ley en la actuación empresarial<sup>31</sup>, y para evitar ese posible fraude y poder eludir el expediente colectivo por parte de las empresas, el art. 51.1 del ET establece: “ Cuando en periodos de 90 días y con el objeto de eludir las previsiones contenidas en el presente artículo, la empresa realice extinciones de contratos al amparo de lo dispuesto en el artículo 52.c) de esta Ley en número inferior a los umbrales señalados, sin que concurren causas nuevas que justifiquen tal actuación, dichas nuevas extinciones se considerarán efectuadas en fraude de ley, y serán declaradas nulas y sin efecto ”, una regla anti fraude, así denominada por el STS de 23 de abril de 2012, Rec. 8524/2012, ya citada.

También se ha venido a considerar, que como actualmente se contempla en el RD 1483/2012, art.1.1, el momento de determinar el ámbito de la plantilla a tener en consideración es el del momento del inicio del procedimiento o despido<sup>32</sup>

El número de trabajadores de la plantilla que debe tenerse en cuenta, así el art. 51.1 del ET, se refiere a la empresa como unidad de cómputo de los trabajadores afectados, pero la doctrina comunitaria ha indicado que el ámbito de referencia puede ser el centro de trabajo si ésta solución es más favorable para los trabajadores, tal y como ya analizamos en el apartado sobre el ámbito de la causa a través del análisis de la STJUE de 13 de mayo de 2015, asunto Rabal Cañas, y por STJUE de 30 de abril de 2015, asunto Usdaw.

De este modo, en función de las circunstancias será la empresa o el centro de trabajo el ámbito de referencia en el que ha de computarse la plantilla existente a fin de determinar el número o porcentaje de despidos que condicionan la existencia de despido colectivo

Debe tenerse presente que el precepto no diferencia en su cuantificación numérica ni el tipo de contrato de trabajo que tienen los trabajadores: indefinido, por tiempo completo, tiempo determinado, formativo, etc., ni su régimen diario de dedicación laboral: tiempo completo, tiempo parcial. De tal forma que en el cómputo requerido a efectos del despido

---

<sup>31</sup> BARROS GARCÍS.M; GARCÍA PERROTE ESCARTÍN, I; GOROSTEGUI ARRIERO, J.; IBÁÑEZ LÓPEZ, M.; MARTÍN FLOREZ, L.; REYES HERREROS, J. Despido colectivo, suspensión de contratos y reducción de jornada un año después de la reforma laboral. 1ª ed. Aranzadi, Valladolid 2013, p.21

<sup>32</sup> STS, Sala de lo Social, de 23 de mayo de 2014 (Rec. 179/2013).

colectivo deben contabilizar tanto los tiempos parciales, como los fijos discontinuos, de relevos, y demás vinculaciones laborales por tiempo determinado <sup>33</sup>.

El propio art. 51.1 de ET, precisa, “a efectos de cómputo de la plantilla de la empresa, se incluirá la totalidad de los trabajadores que presten servicios en la misma el día en que se inicie el procedimiento, cualquiera que sea la modalidad contractual utilizada”.

Llegados a este punto, cabe concretar qué extinciones contractuales son computables. En este sentido la norma establece una regla, algo oscura <sup>34</sup>, que adiciona en la contabilización de los despidos que deben incluirse, el art. 51.1 del ET dispone: “para el cómputo del número de extinciones de contratos a que se refiere el párrafo primero de este apartado, se tendrán en cuenta asimismo cualesquiera otras producidas en el periodo de referencia por iniciativa del empresario en virtud de otros motivos no inherentes a la persona del trabajador distinto de los previstos en el artículo 49.1.c), siempre que el número sea, al menos, de cinco”. A este respecto la doctrina casacional y del TJUE recaída en los últimos tiempos puede ser resumida del siguiente modo:

Se incluyen en el cómputo: Las extinciones de contratos temporales en fraude de Ley o los finalizados antes del tiempo, despidos disciplinarios declarados judicialmente improcedentes, finalizaciones de contratos en las que se haya firmado finiquitos de naturaleza transaccional.

Y se excluyen del cómputo, aquellas situaciones en las que el contrato temporal se adecua a legalidad y la extinción puede ser calificada como ordinaria.

## **5 PROCEDIMIENTO DE DESPIDO COLECTIVO**

Desde la entrada en vigor de la Ley 3/2012 y RD 1483/2012, se produjo una modificación en el procedimiento a seguir para los despidos colectivos, quedando suprimida la exigencia legal de autorización administrativa, que se venía exigiendo con anterioridad, quedando así establecido el inicio a la decisión del empresario mediante comunicación escrita a los representantes de los trabajadores.

---

<sup>33</sup> MONTOYA MEGAL, A., Derecho del Trabajo, Tecnos, 33ª ed., Madrid 2012, p. 492.

<sup>34</sup> MONTOYA MELGAR, A., Derecho del...cit., p.493.

Como una primera aproximación podemos resumir, que el proceso de tramitación del despido colectivo se extiende desde el momento que el empresario comunica a los representantes de los trabajadores y a la autoridad laboral su intención de realizar un despido colectivo hasta aquél momento en que les notifica su decisión final al respecto y una vez materializado debe proceder a la comunicación de manera individual a cada uno de los trabajadores afectados.

### **5.1 Periodo de consultas.**

El período de consultas tiene como objeto llegar a un acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, tal y como expresamente se indica en el art. 7 del Reglamento, debiendo versar como mínimo, sobre las posibilidades de evitar o reducir los despidos colectivos.

Desde el 2012 el procedimiento de despido colectivo se inicia con la entrega a los representantes de los trabajadores de la comunicación escrita por parte del empresario de la apertura del período de consultas, que deberá ir acompañada de determinada documentación que acrediten las causas determinantes de los despidos, que variará según el tipo de causa, documentación que habrá de aportarse simultáneamente a la autoridad laboral. Su aportación tiene carácter imperativo e inexcusable. La duración máxima del periodo de consultas será treinta días naturales o de quince en el caso de empresas de menos de 50 trabajadores.

Esta fase procedimental es un reconocimiento de la función que corresponde a la autonomía de las partes (empresario y representación de los trabajadores en la empresa o centro de trabajo) en orden a decisiones que afectan significativamente a ambas; reconocimiento que, naturalmente, atenúa el papel intervencionista que la Administración tuvo en épocas pasadas al monopolizar el control sobre despidos por crisis.<sup>35</sup>

Respecto a la composición de la comisión negociadora, la legitimación para intervenir como interlocutores ante la dirección de la empresa en el periodo de consultas se otorga a los representantes de los trabajadores, si bien se establece el orden a seguir para la determinación de los representantes habilitados al efecto, por remisión a lo dispuesto en el art. 41.1 del ET, conforme al cual si el procedimiento afecta a más de un centro de

---

<sup>35</sup> MONTOYA MELGAR, A., Derecho del ..., cit, P.489.

trabajo, esa función corresponde en primer lugar al comité intercentros, siempre que tenga atribuida esa función en el convenio colectivo en que se hubiera acordado su creación, o a los delegados de personal, previo acuerdo, para actuar como interlocutores en el caso de que cada centro cuente con representantes legales de los trabajadores, en caso contrario la comisión estará integrada únicamente por representantes legales de los trabajadores de los centros que cuenten con dichos representantes o si no tienen representantes se puede optar por una representación “ad hoc”.

El TS en Sentencias de 20 de mayo de 2014, Rec. 166/13 y 22 de septiembre de 2014, Rec. 27/14, se ha pronunciado en el sentido de que, si el despido es plurilocal y se efectúa una elección de representantes “ad hoc” existiendo comités de empresa o delegados de personal, ello no comporta la nulidad del proceso, debiéndose estar a una interpretación finalista de la Ley, máxime cuando en dicha comisión han existido representantes de sindicatos con presencia en la empresa<sup>36</sup>.

¿Qué ocurre si comunicado por la empresa la intención de declarar periodo de consultas para un despido colectivo, el centro sin representación no la designa en el plazo que tiene señalado para ello?<sup>37</sup>

En este sentido Monereo Pérez entiende que, si no se designa ninguna comisión, el trámite debe darse por evacuado y el empresario obrar en consecuencia, puesto que la falta de consultas no le es imputable<sup>38</sup>, y en el mismo sentido se pronuncia Blasco Pellicer, quien afirma que, las consultas no pueden celebrarse por lo que...el periodo debe ser amortizado, sin perjuicio de que la decisión final empresarial no pueda tener efecto hasta transcurridos treinta días desde la comunicación empresarial de inicio<sup>39</sup>.

Y así puede deducirse de la propia norma reglamentaria, cuando en su art. 26.4 señala: “la falta de designación no impedirá la continuidad del procedimiento”.

En lo relativo al plazo máximo para la constitución de la comisión representativa, el mismo será o bien de siete días desde la fecha de la comunicación, o bien de quince días

---

<sup>36</sup> FALGUERA BARÓ, M.A., *Jurisp...* cit, p.42

<sup>37</sup> MARTÍNEZ- GIJÓN MANCHUCA, M.A., *El nuevo procedimiento de despido colectivo*, *Temas laborales* nº 118/2013, p. 99.

<sup>38</sup> MONEREO PEREZ, J.L., *El despido colectivo y sus elementos configuradores tras las recientes reformas*, Tirant lo Blanch, Valencia 2012, p.68.

<sup>39</sup> BLASCO PELLICER, A., *La extinción del contrato de trabajo en el RDL 3/2012: aspectos sustantivos, procesales y de seguridad social*, Tirant lo Blanch, Valencia 2012, p.173.

en los supuestos en que alguno de los centros de trabajo que vaya a estar afectado por el procedimiento no cuente con representantes de los trabajadores.

En cuanto a las reuniones que deben celebrarse durante el período de consultas, en principio existe libertad de configuración para las partes del calendario de reuniones, el art. 7.2 del reglamento dispone, “A la apertura del periodo de consultas se fijará un calendario de reuniones a celebrar dentro del mismo, que respetará lo establecido en este artículo, si bien las partes podrán acordar de otra forma el número de reuniones e intervalos entre las mismas”.

Pero, en el caso de que no haya acuerdo en la confección del calendario de reuniones, la norma recoge, que la primera reunión se celebrará en un plazo no inferior a tres días desde la fecha de la entrega de la comunicación a la autoridad laboral. En empresas de menos de cincuenta trabajadores, el periodo de consultas tendrá una duración no superior a treinta días naturales, salvo pacto en contrario se deberán celebrar durante el mismo, al menos, dos reuniones, separadas por un intervalo no superior a seis días naturales ni inferior a tres días naturales.

En el caso de empresas de 50 o más trabajadores, el periodo de consultas tendrá una duración no superior a treinta días naturales, de las cuales se deberán celebrar durante el mismo, al menos, tres reuniones, separadas por un intervalo no superior a nueve días naturales ni inferior a cuatro días naturales.

La norma igualmente recoge los supuestos en los que el periodo de consultas puede darse por finalizado, así en el art.7.6 recoge, “el período de consultas podrá darse por finalizado en todo caso cuando las partes alcancen un acuerdo. Igualmente, las partes de común acuerdo, podrán en cualquier momento dar por finalizado el periodo de consultas, por entender que no resulta posible alcanzar acuerdo alguno, debiendo comunicarlo a la autoridad laboral”.

Deberá levantarse acta de todas las reuniones celebradas, que deberán ir firmadas por todos los asistentes a las mismas.

## **5.2 Documentación a aportar.**

Tal y como indica el art. 7 del reglamento, los trabajadores deberán disponer de la documentación preceptiva establecida en los artículos 3,4,5 desde el inicio del periodo de consultas y las partes deberán negociar de buena fe.

Para ser eficiente la negociación durante el periodo de consultas ha de ser al mismo tiempo una negociación “informada”, lo que nos sitúa en la esfera de las exigencias documentales necesarias para la validez del despido<sup>40</sup>.

Tal y como recoge la norma legal, ET art. 51.2 y el art. 3 del reglamento, la comunicación de inicio del periodo de consultas, sea cual fuere la causa alegada contendrá:

- a) La especificación de las causas del despido colectivo.
- b) Número y clasificación profesional de los trabajadores afectados por el despido, debiendo ser desglosada por centro de trabajo, y en su caso, provincia o comunidad autónoma, cuando se trate de un despido colectivo que afecte a más de un centro de trabajo.
- c) Número y clasificación profesional de los trabajadores empleados habitualmente en el último año, debiendo ser desglosada dicha información por centros de trabajo, provincia o comunidad autónoma, cuando el despido colectivo afecte a más de un centro de trabajo.
- d) Periodo previsto para la realización de los despidos.
- e) Criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados por los despidos.
- f) Copia de la comunicación dirigida a los trabajadores o a sus representantes por la dirección de la empresa de su intención de iniciar el procedimiento de despido colectivo.
- g) Representantes de los trabajadores que integrarán la comisión negociadora o, en su caso, indicación de la falta de constitución de ésta en los plazos legales.

A la comunicación que le empresario habrá de remitir a los representantes legales y a la autoridad laboral deberá acompañarse la correspondiente memoria explicativa de las causas del despido colectivo, además de los restantes aspectos señalados en el párrafo anterior. Y junto a todo ello, la documentación contable y fiscal pertinente, también la referida al año anterior si la causa es la disminución persistente en el nivel de ingresos o ventas, añadiendo claridad a esta cuestión el TS en sentencia de 28 de enero de 2014, Rec. 46/2013, en el sentido de que la documentación, cuando la causa es económica, ha de ir

---

<sup>40</sup> MARTÍNEZ MORENO, C., La nulidad en el despido colectivo: causas y límites, El Derecho, 2013, p. 20.

referida a la situación de la empresa durante tres trimestres consecutivos, aunque no han de ser necesariamente los tres últimos o más recientes.

Fundamento de derecho tercero de la referenciada sentencia, “En cuanto a la supuesta necesidad de que se consignaran en la documentación los datos económicos relativos al primer semestre de 2012, tampoco puede apreciarse infracción ya que, como señala el Ministerio Fiscal, la parte recurrente se olvida de que en el hecho probado noveno se describe una situación económica negativa de la empresa desde 2009 a 2011, exigiendo el art. 51 ET tal situación durante tres trimestres consecutivos, lo que se cumple en el presente supuesto. Así lo interpreta la doctrina de esta Sala, entre otras en la sentencia de 27 de mayo de 2013 rc. 78/12 -Sala General- que, ante una denuncia similar de defectuosa aportación documental señala: "a) que esa exigencia no es contemplada en el RD 801/2011; b) que el art. 51.1.2º ET se refiere a tres trimestres consecutivos y no a tres trimestres últimos; c) que el referido periodo de tiempo se concibe por la norma no como necesario presupuesto del despido colectivo, sino como integrante de una de sus causas, la "disminución persistente" del nivel de ingresos o ventas (en autos de trata de pérdidas); y d) si se ha aportado la documentación contable de 2010 y 2011, es claro que es proporcionado los resultados de seis trimestres consecutivos...”<sup>41</sup>

Si el despido colectivo se fundamenta en previsión de pérdidas, causas técnicas, organizativas o de producción, habrá que aportar informes técnicos. Dichos informes podrán origen externo o haber sido elaborados y confeccionados por la propia empresa, aunque ello debilite su valor probatorio.

La obligación documental del grupo de empresas en cuyo caso se obliga a formular cuentas consolidadas, y se introduce un inciso de que la sociedad dominante tenga su domicilio en España.

La falta de aportación mínima exigible por la empresa al inicio del periodo de consultas no justifica la nulidad que pueda desprenderse del art. 124 de la LRJS, sino tan solo aquella que sea trascendente a los efectos de una negociación adecuadamente informada, en este sentido<sup>42</sup>.

Cabe destacar la STS de 20 de octubre de 2015, Rec. Casación 172/2014, Asunto Tragsa<sup>43</sup>, en la que la sala revisa la sentencia dictada por la AN y declara ajustado a

---

<sup>41</sup> STS, Sala de lo Social, de 28 de enero de 2014, (Rec. 46/2013).

<sup>42</sup> STS, Sala de lo Social, de 27 de mayo de 2013, (Rec.78/2013).

<sup>43</sup> STS, Sala de lo Social, de 20 de octubre de 2015, (Rec. 172/2014).

derecho el despido colectivo por causas económicas, productivas y organizativas. En esta sentencia se clarifica y corrige la doctrina jurisprudencial de una serie de aspectos, entre otros el relativo a la documentación a disposición de los representantes de los trabajadores en el periodo de consultas, relativa a las cuentas provisionales del ejercicio, entiende el TS que los representantes de los trabajadores no cuestionaron que fuera insuficiente la documentación aportada durante el periodo de consultas y así se acreditó con las manifestaciones formuladas a la Inspección de trabajo. Además, en el período de consultas se llegó a un acuerdo con los representantes de los trabajadores, aunque condicionada a su ratificación por los trabajadores, lo que toma en cuenta el tribunal para considerar la suficiencia de dicha documentación. Otro aspecto relevante es que, ante la petición de un copioso listado de información solicitada por los representantes, la misma fue cumplimentada por la empresa, evidenciándose así que no ha existido indefensión en el periodo de consultas.

Y finalmente pone en evidencia el deber de coherencia que tiene que haber entre las consultas y la reclamación judicial, en aplicación a la doctrina de los propios actos, lo que supone, en la práctica, la imposibilidad de cuestionar la insuficiencia de la documentación en fase judicial, cuando fue aceptada la suficiencia de esa documentación durante el periodo de consultas.

Con ello se pone en evidencia la relevancia de la posición de las partes durante el periodo de consultas, con independencia de que la decisión acordada pueda ser impugnada por otro sujeto que haya formado parte de la negociación.

### **5.3 Criterios de selección de los trabajadores afectados.**

Los criterios de selección de los trabajadores afectados, es otro de los contenidos mínimos de la comunicación empresarial del inicio de periodo de consultas, tal y como se delimita en el art.51.2 del ET, indicación que no será exigible si el despido afecta a la totalidad de la plantilla<sup>44</sup>.

Estos criterios tienen un doble aspecto, por un lado, un aspecto cualitativo y por otro un aspecto cuantitativo, a efectos de valorar la adecuación exigible entre la causa del despido y las características de los puestos a extinguir<sup>45</sup>.

---

<sup>44</sup> SAN, sala de lo Social, de 13 de enero de 2014, (Proc. 154/2013).

<sup>45</sup> SAN, Sala de lo Social, de 15 de octubre de 2012, (Proc. 162/2012).

La omisión de criterios selectivos comporta la nulidad del despido colectivo, en tanto que permiten acreditar que los contratos extinguidos dejan de ser eficientes para la empresa<sup>46</sup>, aunque cabe la posibilidad de que el incumplimiento de la obligación o a la insuficiencia de la misma en el momento inicial, se subsane en el curso del proceso negociador, no comportando así causa de nulidad<sup>47</sup>.

Los tribunales han venido validando algunos posibles criterios selectivos que pueden ser tenidos en cuenta por las empresas: pertenencia a centros de trabajo que acreditaban menor nivel de productividad<sup>48</sup>; mantenimiento de la máxima capacidad de producción para atender a las demandas de los clientes, la productividad y eficiencia de los trabajadores, categorías profesionales directamente afectadas por el descenso de actividad<sup>49</sup>; la menor antigüedad, la edad y las capacidades técnicas y especialización; la antigüedad, cargas familiares y cuidado de hijos con enfermedades graves. Y también los criterios de voluntariedad<sup>50</sup>.

#### **5.4 Comunicación a la Autoridad Laboral.**

La mayor parte de los países de la Unión Europea no otorgaban una función autorizadora de la decisión extintiva empresarial a la autoridad pública competente, sino más bien era un cargo de colaboración en la búsqueda de posibles soluciones a los problemas derivados por los despidos<sup>51</sup>

Con la entrada en vigor de la Ley 3/2012 el papel de la autoridad laboral competente se ve reducido a funciones de vigilancia y control, según se desprende del art. 6.1 y 2 del RD 1483/2012, y como principal objetivo garantizar la efectividad del período de consultas y la agilidad y celeridad de los procedimientos llevados a cabo por las empresas<sup>52</sup>.

La desaparición de la solicitud de autorización a la autoridad laboral para proceder a un despido colectivo, salvo en los supuestos de fuerza mayor, constituye una de las modificaciones más relevantes. La consecuencia a la desaparición de la autorización

---

<sup>46</sup> STS, Sala de lo Social, de 18 de julio de 2014, (Rec. 303/2013).

<sup>47</sup> STS, Sala de lo Social, de 18 de febrero de 2014, (Rec. 74/2013).

<sup>48</sup> SAN, Sala de lo Social de 21 de noviembre de 2012, (Proc. 167/2012).

<sup>49</sup> SAN, Sala de lo Social, de 15 de octubre de 2012, (Proc. 162/2012).

<sup>50</sup> SAN, Sala de lo Social, de 18 de enero de 2016, (Proc. 311/2015).

<sup>51</sup> THIBAUT ARANDA, J; JURADO SEGOBIA, A., La reforma laboral 2012; Nuevas perspectivas del trabajo. 1ª ed., La Ley, Madrid octubre de 2012, pp.455-456.

<sup>52</sup> Rea Decreto 1483/2012, de 29 de octubre, Objetivo segundo.

administrativa es que el empresario adquiere la directa potestad para, sin perjuicio de cumplir con las formalidades procedimentales establecidas en la norma, adoptar una decisión de efectos constitutivos (sean modificativos o extintivos) para el contrato<sup>53</sup>.

Aunque la autoridad laboral ya no tiene una labor resolutoria, sí existe la obligación de remitir a la misma copia del escrito de iniciación dirigido a los representantes de los trabajadores, como ya se ha indicado antes, copia del escrito solicitando por parte del empresario la emisión de informe a los representantes legales de los trabajadores; la información necesaria relativa a la composición de la representación legal de los trabajadores y sobre la propia comisión negociadora, concretando si la negociación se llevará a cabo a nivel global o distinguiendo por centro de trabajo; información sobre los diferentes centros de trabajo que no obtuvieron representación unitaria alguna y el escrito a los trabajadores anunciando la posibilidad de designar una comisión ad hoc, y la información sobre ventas de bienes de la empresa, tanto a la autoridad laboral como a los representantes legales de los trabajadores, si el despido afecta a más del 50% de la plantilla.

La autoridad laboral deberá, según art. 10 del RD 1483/2012: velar por el cumplimiento del periodo de consultas, función para la cual podrá dictaminar advertencias y recomendaciones a las partes, podrá realizar actuaciones de asistencia a petición de cualquiera de las partes, y podrá igualmente realizar actuaciones de mediación a petición de las partes, mediación y asistencia que podrá realizar con asistencia y apoyo de la Inspección de Trabajo.

Una vez recibida la comunicación y su documentación adjunta por parte de la autoridad laboral, ésta deberá trasladarla a la entidad gestora de las prestaciones por desempleo y recabará y a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social sobre los extremos de comunicación y el desarrollo de las consultas.

### **5.5 La obligación de negociar de buena fe.**

Durante el periodo de consultas, las partes deberán negociar de buena fe, con vistas a la consecución de un acuerdo.

Desde el momento en que el ET en su art. 51.2, instrumenta la buena fe al objetivo de la consecución de un acuerdo, y que el periodo de consultas deberá versar, como mínimo,

---

<sup>53</sup> ARAMENDI SANCHEZ, J.P., Notas de urgencia sobre el RDL 3/2012. Aranzadi Social N°2, mayo 2012, p. 280.

sobre las posibilidades de evitar o reducir los despidos colectivos y de atenuar sus consecuencias mediante el recurso a medidas sociales de acompañamiento, está claro que la buena fe que el precepto exige es una buena fe negocial<sup>54</sup>.

La calificación de los despidos colectivos por no seguir el procedimiento del art. 52.1 del ET es la nulidad, es decir, por no respetar el periodo de consultas, la comunicación a la autoridad laboral, o la entrega del escrito con la memoria explicativa, y por supuesto, la negociación por parte del empresario sin respetar el principio de buena fe<sup>55</sup>.

La abundante doctrina judicial y la jurisprudencia han ido sentando criterios interpretativos sobre la noción de buena fe, así podemos hacer referencia a la ya mencionada SAN de 28 de marzo de 2014, Proc. 493/2013, caso Tragsa, donde se cuestiona la intervención del comité intercentros que carecían de facultades negociadoras para los trabajadores, pero que la mayor parte de las centrales sindicales se pusieron de acuerdo al inicio del periodo de consultas, por lo que la Sala razona que ello no puede acarrear la nulidad del despido, puesto que los defectos en la constitución del banco social son imputables a los propios representantes de los trabajadores y no a la injerencia empresarial. También la STS de 28 de enero de 2014, Rec. 46/2013, en la que se pretendía que la falta de puesta a disposición de los integrantes de una comisión ad hoc de una documentación, que la empresa sí entregó al resto de los representantes, sin que aquellos la reclamaran ni estos la compartieran con ellos.

No se considera contrario a la buena fe, dar por concluido un proceso de diálogo ante la constatación de la imposibilidad de aunar posiciones, pero por el contrario si se considera contrario a la buena fe el hecho de que, si tanto la empresa como la parte social parten desde el principio de una negativa rígida. En este sentido la AN en sentencia de 16 de abril de 2013, Proc. 368/2012, hace advertencia al sindicato demandante, que considera que esgrimir un acuerdo confederal reacio a pactar en cualquier procedimiento de despido avalaría una calificación de sus ulteriores actuaciones como contrarias a la buena fe.

El deber de negociar de buena fe también se viene reconociendo como una obligación de medios, no de resultados, e implica esforzarse de manera sincera en aproximar posturas,

---

<sup>54</sup> PALOMO BALDA, E., Doctrina del Tribunal Supremo sobre despidos colectivos, Actum Social, Nº 93, noviembre 2014, p. 13.

<sup>55</sup> MERCADER UGUINA, J.R., y PUEBLA PINILLA, A., Los procedimientos de despido colectivo y reducción de jornada, Tirant lo Blanch, Valencia 2013, pp. 88-89.

intercambiar ofertas y contraofertas, hacer mutuas concesiones, y proponer alternativas razonables y viables<sup>56</sup>

### **5.6 Despidos que afecten a trabajadores con 55 años o más.**

En el caso de que el despido colectivo se base en causas económicas, el empresario deberá financiar el convenio especial hasta que el trabajador despedido cumpla la edad de 61 años, y para el resto de las causas hasta que cumpla los 63.

El período comprendido para efectuar las cotizaciones por el empresario abarca desde la fecha de cese en el trabajo, o fecha de la extinción de la prestación por desempleo, hasta la fecha en que el trabajador cumpla la edad ordinaria de jubilación o edad para acceder a la jubilación anticipada.

El art. 23.1 i) del RDL 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, tipifica el incumplimiento de este requisito como infracción administrativa muy grave.

### **5.7 Aportación económica al Tesoro Público por empresas que incluyan a trabajadores de 50 años o más de edad.**

En estos casos el art. 51.11 del ET impone el requisito de efectuar una aportación económica al Tesoro público de acuerdo con lo establecido legalmente. Los requisitos que deben cumplirse vienen establecidos en la Disposición 16ª de la Ley 27/2011, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social:

Que las empresas o grupos de empresas empleen a 100 o más 100 trabajadores, y que el porcentaje de trabajadores despedidos de 50 años o más, sobre el total de los trabajadores despedidos, sea superior al porcentaje trabajadores de cincuenta años o más sobre el total de trabajadores de la empresa; que la empresa o grupo de empresas hayan obtenido beneficios en dos ejercicios económicos anteriores a aquel que el empresario inicie el procedimiento del despido colectivo y en cuatro ejercicios posteriores.

---

<sup>56</sup> MARTINEZ MORENO, C. La nulidad... cit, P.24.

### **5.8 Despidos que afecten a más de 50 trabajadores.**

En estos casos las empresas deberán ofrecer, a su cargo, un plan de recolocación externa a través de empresas autorizadas, mandato de obligado cumplimiento, excepto para las empresas que estén inmersas en procedimiento concursal.

Dicho plan deberá incluir medidas de formación y orientación profesional, atención personalizada al trabajador afectado y búsqueda activa de empleo, por un período mínimo de 6 meses.

En este caso la autoridad laboral verificará el cumplimiento de la obligación y en caso contrario requerirá a la empresa para su cumplimiento, y también podrá ser objeto de reclamación por parte de los trabajadores.

### **5.9 Despidos que afecten a más del 50% de los trabajadores.**

En estos casos el ET en su art. 51.3 dispone que, se dará cuenta por el empresario a los representantes de los trabajadores y, así mismo, a la autoridad laboral competente, de la venta de los bienes de la empresa, excepto de aquellos que constituyen el tráfico normal de la misma.

### **5.10 Finalización del periodo de consultas.**

Una vez transcurrido el plazo de 15 días naturales desde la última reunión, el periodo de consultas puede terminar con o sin acuerdo, el empresario debe comunicar a la autoridad competente el resultado, independientemente de cuál sea.

Transcurrido ese plazo, si no se ha comunicado el resultado por parte de la empresa, el procedimiento de despido colectivo producirá su caducidad, sin perjuicio de la posibilidad de iniciar un nuevo procedimiento.

Si se ha alcanzado acuerdo remitirá copia del mismo y si por el contrario no ha sido posible alcanzar acuerdo, el empresario comunicará su decisión tanto a la autoridad laboral como a los representantes de los trabajadores.

La Inspección deberá emitir informe en el plazo improrrogable de 15 días desde la notificación a la autoridad laboral de la finalización del periodo de consultas, y quedará incorporado al procedimiento.

Art. 9.2 de la Ley 1/2014 de 28 de febrero, dice: cuando el período de consultas finalice con acuerdo se presumirá que concurren las causas justificativas requeridas y solo podrá

ser impugnado ante la jurisdicción competente por la existencia de fraude, dolo coacción o abuso de derecho en su conclusión. Ello sin perjuicio del derecho de los trabajadores afectados para ejercitar la opción prevista en el párrafo segundo del apartado 3 del citado precepto.

### **5.11 Notificación de los despidos.**

Una vez alcanzado acuerdo o comunicado la decisión a los representantes de los trabajadores, el empresario podrá notificar los despidos individualmente a los trabajadores afectados, según dispone el art. 51.4 del ET, en versión actual, después del RDL 11/2013, debiéndose realizar dicha notificación conforme a lo establecido en el art 53.1 de la mencionada Ley.

La sustitución del término “notificará”, en el RDL, por el de “podrá notificar” en el redactado de la Ley 3/2012, planteó la duda inicial de si el legislador había querido convertir en opcional o facultativa la exigencia formal de la notificación individual del despido conforme a los requisitos exigidos en el art. 53.1, que en el RDL 3/2012 tenía carácter imperativo. Pero como era de esperar, ahora mismo hay general consenso respecto de la exigibilidad de la comunicación escrita como única interpretación del precepto congruente con el actual marco normativo del despido colectivo<sup>57</sup>.

La notificación de la decisión extintiva a cada uno de los trabajadores afectados debe realizarse conforme a los términos previstos en el art. 53.1 del ET para la extinción por casusa objetivas,

- a) Comunicación escrita con expresión de la causa.
- b) Puesta a disposición del trabajador de la indemnización correspondiente.
- c) Concesión de un plazo de preaviso de 15 días.
- d) Comunicación a los representantes de los trabajadores.

Dichas formalidades que son de obligado cumplimiento, a diferencia de la regulación anterior.

---

<sup>57</sup> AGUSTÍ MARAGALL, J., La exigencia informativa en la comunicación individual de extinción por despido colectivo ex artículo 51.4 ET, IUSLabor nº 1/2014, p. 3.

La doctrina judicial referida a la anterior regulación del despido colectivo, no era especialmente rigurosa, y bastaba con adjuntar a la carta de despido la copia de la resolución de la autoridad laboral competente.

Actualmente la situación es muy distinta, con la nueva regulación del despido colectivo ya no existe autorización administrativa que acredite y legitime las causas motivadoras, y cada trabajador afectado de forma individual puede impugnar la decisión alegando, insuficiencia de la causa alegada.

En este sentido podemos citar la STS, de 12 de mayo de 2015, que anula parcialmente la unificación de doctrina. En este caso la Sala considera que la comunicación escrita de despido objetivo debe contener unos datos mínimos suficiente para articular su defensa, no siendo suficiente la referencia general a la situación económica y/o productiva empresarial sin adición de ningún dato más. Por eso se consideró el despido improcedente cuando la comunicación escrita de despido individual se limitaba a remitirse al contenido del acuerdo alcanzado entre la empresa y la representación de los trabajadores. En dicho acuerdo simplemente se afirmaba en abstracto “que estudiado el expediente por los representantes de los trabajadores y analizadas las causas expuestas por la empresa causantes del mismo, se ha llegado a la conclusión del acuerdo siguiente...”, y se concluía sin acompañar documentación alguna, que “ los motivos de esta decisión residen en que la empresa se encuentra en una situación muy difícil y complicada, tanto económica como productiva”, tal comunicación es del todo insuficiente y que faltan los datos mínimos exigibles en la descripción de la causa que lo motiva para proporcionar al trabajador una información suficiente para articular su defensa<sup>58</sup>.

Otro caso muy relevante es el caso Bankia, en el que tras un proceso negociador con la representación de los trabajadores, la empresa alcanzó acuerdo para proceder al despido colectivo de hasta 4.500 trabajadores, mediante un programa de bajas incentivadas. En el acuerdo se establecieron los criterios de baremación para determinar los trabajadores afectados.

En las cartas de comunicación de los despidos se incluyó la causa legitimadora de despido colectivo que la única exigencia legal, resaltando la existencia de cuantiosas pérdidas y

---

<sup>58</sup> STS, sala de lo Social, de 12 de mayo de 2015, (Rec. 1731/2014).

la exigencia de un plan de reestructuración. Así como al acuerdo obtenido con la representación de los trabajadores en cuanto a los criterios de selección.

Seis de los trabajadores interpusieron demanda contra los despidos individuales por entender que en la carta de despido no había entregado los criterios de selección que a ellos les afectaba. La demanda es estimada tanto en el juzgado de lo Social, como por el TSJ de Madrid en el recurso interpuesto por la empresa.

La representación procesal de la empresa formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que la cuestión a debatir consistía en determinar si cuando tiene lugar el despido individual de un despido colectivo que finaliza con acuerdo, la carta de despido debe contener todos y cada uno de los requisitos contemplados en el art. 53 del ET.

Finalmente el TS, en sentencia Unificación de Doctrina de 15 de marzo de 2016, estima el recurso interpuesto por la empresa Bankia y en consecuencia desestima la demanda interpuesta por los trabajadores, entendiendo que cuando se trata de un despido colectivo que ya va precedido de negociaciones entre la empresa y la representación de los trabajadores, considera razonable que en la comunicación individual del despido colectivo no sea necesario ni reproducir los criterios de selección fijados o acordados durante las negociaciones, ni incluir en la carta la justificación individualizada del despido con referencia a la aplicación singular de los criterios de selección<sup>59</sup>.

El empresario, además del resto de requisitos observados en el art. 53.1 del ET, al notificar individualmente los despidos a los trabajadores afectados, debe poner simultáneamente a su disposición una indemnización de 20 días de salario por año con el límite de 12 mensualidades, cuya omisión conllevará el reconocimiento de improcedencia del despido, en cuyo caso la indemnización por tal reconocimiento será de 33 días por año con un máximo de 24 mensualidades, y en caso de antigüedades superiores a 12 febrero de 2012, 45 días por año hasta esa fecha y 33 días después de la misma.

Cabe la posibilidad en el caso de despido por causas económicas, que en la propia carta de despido se haga mención expresa a la falta de puesta a disposición por inexistencia de efectivo, en este caso ante una reclamación de improcedencia por parte de los trabajadores, la empresa debería probar únicamente la iliquidez.

Aunque la norma establece que la indemnización debe ponerse a disposición de los trabajadores afectados de manera simultánea a la comunicación escrita, los tribunales han venido admitiendo el fraccionamiento del abono de la misma, si éste se convino en el

---

<sup>59</sup> STS, Sala Social, de 15 de marzo de 2016, (Rec. 2507/2014).

acuerdo colectivo, no estando obligada la empresa en estos casos, ni a poner a disposición del trabajador la indemnización, ni a probar la falta de liquidez.

En este sentido podemos citar la STS en unificación de doctrina de fecha 2 de junio de 2014, Rec. 2543/2013, en la que se viene a afirmar, “Debe entenderse que el acuerdo logrado en el marco de un ERE y fruto de la negociación colectiva, tiene análoga eficacia a lo acordado en Convenio Colectivo; los pactos son claros y contienen todos los elementos necesarios para vincular a ambas partes, según el C.C art. 1261. Los pactos alcanzan y vinculan a todos los trabajadores y empresas comprendidos en el ámbito de aplicación de dichos acuerdos y durante todo el tiempo de su vigencia”<sup>60</sup>.

Este criterio casacional ha sido corroborado posteriormente por STS en unificación de doctrina, de 22 de julio de 2015, Rec. 2127/2014, en la que en el supuesto enjuiciado se había acordado colectivamente indemnizaciones superiores a las legales con pago aplazado, de modo que en el momento de las extinciones se habían abonado las indemnizaciones, el alto tribunal también valora en este pronunciamiento, que sólo una pequeña parte de los trabajadores afectados habían impugnado el despido, y añade, como elemento significativo, que llegar a una conclusión contraria “ truncaría el principio de solidaridad que ha de presidir toda negociación colectiva”<sup>61</sup>.

No podemos pasar por alto, que, desde el 1 de enero de 2014, el FOGASA no responde de parte de la indemnización por despidos objetivos o colectivos acordados, como sucedía antes cuando la empresa contaba con menos de 25 trabajadores, la única responsabilidad que resulta exigible al organismo por parte de los trabajadores afectados es la subsidiaria en caso de insolvencia de la empresa.

## **6 IMPUGNACIÓN DEL DESPIDO COLECTIVO**

Anteriormente a la reforma laboral, la impugnación del cese se hacía recurriendo la autorización administrativa. Tras la reforma laboral, el reglamento contempla hasta cuatro tipos de acciones susceptibles de ser ejercidas contra la decisión empresarial con ocasión del despido colectivo, así como contra los acuerdos alcanzados en el periodo de consultas.

- Acción Colectiva social.
- Acción colectiva empresarial.
- Acción de oficio.

---

<sup>60</sup> STS, Sala de lo Social, unificación de doctrina, de 2 de junio de 2014, (Rec. 2534/2013).

<sup>61</sup> STS, Sala de lo Social, unificación de doctrina, de 22 de julio de 2015, (Rec.2127/2014).

- Acciones individuales.

Se exceptúa la conciliación administrativa previa en las impugnaciones colectivas, tiene cierta lógica ya que se ha sustituido por un periodo de consultas, pero se sigue manteniendo en las acciones individuales.

### **6.1 Impugnación del despido colectivo por los representantes de los trabajadores.**

Es el supuesto ordinario y al que el art. 124 LRJS en especial, en sus actuales apartados 1,2,4,5,6,8 y 9 a 11, regula con detalle en dicho texto y en los concordantes de la propia norma procesal, estableciéndola como la modalidad procesal preferente con tal fin, pero lógicamente, no obligatoria, condicionando a los restantes. El plazo de caducidad para impugnar la decisión extintiva por parte de la representación de los trabajadores es de 20 días, y la competencia se atribuye a la Sala de lo Social del TSJ cuando los centros de trabajo afectados se encuentren en la misma Comunidad Autónoma, mientras que si afecta a centros de trabajo ubicados en distinta Comunidad Autónoma, la competencia recae sobre la AN, y es así aunque la demanda se interponga solo por los representantes de los trabajadores de uno de los centros afectados<sup>62</sup>

La acción colectiva social tiene por objeto la impugnación del despido colectivo por la vía de sustanciación del art. 124 de la LRJS; la legitimación para su planteamiento corresponde a los representantes de los trabajadores, y puede ejercitarse tanto si el proceso negociador previo ha terminado con acuerdo como si ha concluido sin él, como se deduce del art. 124.4, en el sentido de cuando el periodo de consultas hubiera finalizado con acuerdo, también deberá demandarse a los firmantes del mismo<sup>63</sup>.

En el caso de capacidad procesal de representantes unitarios reúne mayor complejidad, y el TS ha venido reclamando que la demanda se plantee por la mayoría de dicha representación<sup>64</sup>. Por el contrario, se ha negado legitimación procesal de los órganos unitarios de un centro de trabajo para impugnar un despido colectivo de otro de los que

---

<sup>62</sup> SAN, Sala Social, de 4 de junio de 2013, (Rec. 1/2013).

<sup>63</sup> SAN, Sala de lo Social, de 11 de marzo de 2013, (Rec. 381/2012).

<sup>64</sup> STS, Sala de lo Social, de 25 de febrero de 2015, (Rec. 36/2014).

conforman la empresa, negando legitimación a los representantes de una dependencia respecto a los de otro centro de trabajo<sup>65</sup>.

### **6.2 Pretensión de ajustada a derecho de la decisión extintiva a instancia del empresario.**

En el caso de que los representantes de los trabajadores no impugnen el despido colectivo, y la autoridad laboral tampoco promueva el procedimiento de oficio, el empresario está legitimado subsidiariamente para solicitar que se declare ajustada a derecho la decisión extintiva colectiva, en el plazo de 20 días desde la finalización de plazo anterior, y supondrá la suspensión del plazo de caducidad de la acción individual del despido, conforme a lo dispuesto en nueva redacción del apartado 3 del art. 124 de la LRJS dada por la L 1/2014 de 28 de febrero.

La sentencia que se dicte tendrá naturaleza declarativa y producirá efectos de cosa juzgada respecto a los procedimientos individuales.

### **6.3 Impugnación por la Autoridad Laboral (ex art.148.b LRJS).**

La autoridad laboral puede solicitar la anulación del acuerdo suscrito por la empresa y los representantes de los trabajadores en el periodo de consultas por haberse logrado con fraude, dolo, coacción o abuso de derecho, así lo recoge el art. 148.b de la LRJS.

Con la reforma del 2012 se produce una readecuación del rol de la autoridad laboral en el despido colectivo y la decisión del papel resolutorio anterior por el ejercicio de autonomía individual del empleador<sup>66</sup>.

El TS ha venido abordando la cuestión del nuevo papel de la autoridad laboral en los despidos colectivos y ha resaltado las siguientes líneas de interpretación:

- El error respecto a cuál es la autoridad laboral competente, no conlleva la nulidad automática del despido, al no existir previsión legal a este respecto<sup>67</sup>.

---

<sup>65</sup> STS, Sala de lo Social, de 20 de mayo de 2014, (Rec.166/2013).

<sup>66</sup> FALGUERA BARÓ, M.A., *Jurisp...cit*, p.44

<sup>67</sup> STS, Sala de lo Social, de 16 de junio de 2015, (Rec.283/2014).

- El informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que recoge el art.11 del RD 1483/2012, goza de presunción de certeza, sin perjuicio de la valoración de la prueba que se realice en el ámbito jurisdiccional<sup>68</sup>.

La competencia para enjuiciar los procedimientos de oficio en la instancia se le atribuye a las Salas de lo Social del TSJ cuando el acuerdo extienda sus efectos a un ámbito no superior al de la Comunidad Autónoma, y a la Sala de lo Social de la AN, si lo sobrepasa.

#### **6.4 Impugnación individual de los trabajadores afectados.**

La acción individual solo la pueden promover los trabajadores afectados por el despido colectivo, con la finalidad que se declare la nulidad o la improcedencia de los ceses acordados en la decisión extintiva colectiva, ante los Juzgados de lo Social, art. 6.1 de la LRJS y por la modalidad establecida en los arts. 120 a 123 de la LRJS para los despidos objetivos, con las particularidades establecidas en el art. 124.13.

El objeto del proceso individual es la declaración de nulidad o improcedencia del despido de un trabajador afectado, o de una pluralidad de ellos, con la condena del empresario a su readmisión, con abono de los salarios de tramitación y, en su caso, de la indemnización complementaria que proceda por la vulneración de los derechos fundamentales, o a optar entre la incorporación o el pago de la indemnización legalmente prevista. No siendo, por tanto, el objeto de la reclamación individual la declaración general de nulidad o desajuste a derecho de la decisión empresarial de despido colectivo.

El plazo del ejercicio de la acción, tiene las siguientes particularidades:

- Si la decisión de despido colectivo no ha sido impugnada por los representantes de los trabajadores, el plazo empieza a contar transcurridos los 20 días en que podían haber ejercitado la acción colectiva.
- De haberse instado impugnación por los representantes de los trabajadores, el plazo de caducidad de la impugnación individual se computa desde la firmeza de la sentencia que se dicte, o desde la fecha de la conciliación judicial en caso de que se logre.

---

<sup>68</sup> STS, Sala de lo Social, de 20 de mayo de 2015, (Rec.251/2014).

- Si el caso versa sobre la declaración de ajustada a derecho de la decisión empresarial instada por el empresario, la presentación de la demanda suspende el plazo de caducidad de la acción individual.

En el caso de que se hubiera ejercitado la acción colectiva, en las demandas individuales sólo pueden plantearse aquellas cuestiones individuales que no se hayan planteado en la vía colectiva.

Por consiguiente, y contrariamente a la impugnación de la medida extintiva por los representantes de los trabajadores, aquí estamos ante un procedimiento de despido debiéndose éste declarar procedente, improcedente o nulo. Téngase esto muy en cuenta<sup>69</sup>.

Desde el 4 de agosto de 2013, el ejercicio de este tipo de acciones, que en un principio eran muy amplias, ha sido objeto de una restricción muy relevante art. 124.13 de la LRJS, limitando la posibilidad de examinar a su través la validez de la decisión colectiva a aquellos supuestos que no se haya ejercitado la acción colectiva. Téngase en cuenta que lo dispuesto en el apartado 13 del mencionado art.124, viene siendo aplicado a los procedimientos por despidos colectivos que se iniciaron a partir del 4 de agosto de 2013 conforme a la disp. trans. 3ª de la Ley 1/2014 de 28 de febrero.

Así, es discriminatorio por razón de sexo y, por tanto, nulo el despido colectivo que incluye en el expediente a una trabajadora con jornada reducida por cuidado de hijo y embarazada, cuando la empresa no establece los criterios de selección de los trabajadores afectados. El demandado debió acreditar que la decisión extintiva era idónea, razonable y proporcionada, debiendo justificar qué criterio había seguido para la extinción del contrato de la trabajadora, cuál era el motivo por el que se prescindía de su puesto de trabajo, teniendo en cuenta la incidencia de las causas económicas en la supresión del mismo<sup>70</sup>.

En otro asunto, en que se incoa acción empresarial para declarar ajustada a derecho la decisión extintiva, el TS declara inadecuado el procedimiento colectivo del art. 124 de la LRJS, por entender que no puede admitirse la existencia de un proceso de impugnación colectiva del despido si no existe un sujeto colectivo que se oponga al despido y que esté

---

<sup>69</sup> ORTEGA PRIETO, E., y ORTEGA FIGUEIRAL, E., La reforma laboral 2012, Wolters Kluwer, LA Ley, 2012, p. 167.

<sup>70</sup> STS Sala de lo Social, de 14 de enero de 2015, (Rec. 104/2014).

en condiciones de hacerlo efectivamente en el proceso. Las reclamaciones individuales no pueden justificar una acción colectiva que dejaría al margen a los verdaderos afectados por el conflicto. La falta de acción se concreta en términos procesales en una inadecuación del procedimiento colectivo y remisión a la modalidad de extinción del contrato por causas objetivas<sup>71</sup>.

En este mismo asunto se formula voto particular fundado en las siguientes consideraciones, aunque comparte la decisión de la mayoría que, a la postre, implica rechazar la demanda de la empresa en base a la falta de acción de la misma por tratar de lograr una sentencia que confirme el acuerdo adoptado en el periodo de consultas y que, con arreglo al art. 124.3 LRJS, se dirige contra la representación legal de los trabajadores que firmó dicho acuerdo.

Entiende que ello no suponía inadecuación de procedimiento, sino clara desestimación de la demanda por falta de legitimación ad causam, dado que lo pretendido frente a la parte demandada -la declaración de que el despido colectivo se ajustaba a derecho- era algo ya reconocido por dicha parte social al suscribir el acuerdo. El procedimiento del art. 124.3 LRJS es el adecuado cuando la empresa pretende lograr una declaración de ese tipo. Cuestión distinta es que pueda tener derecho a obtener sentencia favorable cuando lo pedido ha sido ya reconocido por la parte a la que se demanda.

La negación de tal derecho, en todo caso, la desestimación de la demanda, pues no se puede remitir a la parte actora a que plantee su demanda en otra modalidad procesal distinta -procedimiento adecuado-.

Lo que la sentencia de la mayoría indica es que el procedimiento adecuado sería el de impugnación de despido objetivo individual; pero éste es el adecuado para acción de los trabajadores individuales, no para que la empresa formule demanda alguna que inicie tal proceso. La adecuación del procedimiento debía analizarse en función de la acción ejercitada y dicha acción es la que se concreta en la demanda, porque solo si la empresa puede formular la acción de otro modo, cabrá la indicación que debió acudir a otro procedimiento distinto.

---

<sup>71</sup> STS sala de lo Social, de 26 de diciembre de 2013, (Rec. 28/2013).

De ahí que la sentencia debía de haber negado rotundamente el derecho de la empresa, tal y como se ejercita en la demanda sin hacer esa declaración de inadecuación de procedimiento; lo cual, evidentemente, no impedirá que, en el caso de que algún trabajador individual plantee demanda por su despido concreto, la empresa pueda defenderse en el modo en que a su derecho convenga<sup>72</sup>.

## 7 CONCLUSIONES

El despido colectivo ha sido ha sido objeto de sucesivas modificaciones, tanto en el régimen legal como en el reglamentario, desde la reforma laboral de 1994, modificado por el RDL 10/2010, hasta las modificaciones por RDL 3/2012 de 10 de febrero, de medidas urgentes de reforma del mercado laboral, aprobado definitivamente por la Ley 3/2012 de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, Ley 1/2014 de 28 de febrero, que afecta esencialmente a la composición de la comisión negociadora en el período de consultas. Todas estas modificaciones se han integrado en el actual Texto Refundido del Estatuto de los trabajadores aprobado por RDLeg. 2/2015 de 23 de octubre, vigente desde el 13 de noviembre de 2015.

Aunque los límites entre los artículos 51.1 y 52 c) del ET no han sufrido modificaciones sustanciales en la reforma del 2012, sí se ha experimentado un intenso cambio en la doctrina aplicable a los mismos, tanto en la dictada por el TS, como por el TJUE. Así hemos podido observar como a lo largo de estos casi cuatro años desde el cambio normativo se han producido numerosos pronunciamientos en aplicación de los arts. 51 y 52.c del ET en su nueva conformación legal, en primera instancia por los distintos Tribunales Superiores de Justicia y la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, por la vía del nuevo art.124 de la LRJS, así como varias sentencias del TS en relación a la nueva regulación del despido colectivo, objeto de este trabajo, y algunos pronunciamientos del TJUE en este sentido.

Las normas legales que rigen el procedimiento de despido colectivo se concentran en el art.51 del ET y el art. 124 LRJS en su aspecto procesal, teniendo en cuenta lo dispuesto en las normas internacionales y comunitarias, como Convenio 158/1982 de la OIT y Directiva 98/95/CE.

---

<sup>72</sup> STS Sala de lo Social, de 26 de diciembre de 2013, (Rec.28/2013) voto particular.

Precisamente hemos podido comprobar en la elaboración del trabajo, como la legislación española ha sido objeto de revisión para ajustarse a la directiva europea 95/98, en relación a la aplicación de los umbrales numéricos tomando como referencia la empresa o el centro de trabajo. La norma española viene utilizando la empresa como única unidad de referencia, el TJUE se opone a ese criterio declarando que el ámbito de referencia puede ser el centro de trabajo si ésta solución es más favorable para los trabajadores.

Tras la reforma laboral, la Ley 3/2012 limitaba el control judicial de la causa a la mera concurrencia de la causa alegada, la mayoría de la doctrina jurisprudencial recoge una doctrina general sobre el ámbito del control judicial de las causas del despido colectivo, y para su valoración el TS se ha movido en dos fórmulas:

- Test de proporcionalidad, que acorde con el canon de constitucionalidad exige tres aspectos: La adecuación, la necesidad y la ponderación de derechos en juego y todas las circunstancias concurrentes.
- Juicio de razonabilidad, a través de la constatación de la existencia de la causa justificativa de la medida. La adecuación de la medida adoptada, y la racionalidad, excluyendo las mediadas carentes de elemental proporcionalidad y contrarias a derecho.

Y en definitiva conexión de los elementos procedimentales con la fundamentación de la medida y la acreditación de los motivos para su adopción.

Podemos afirmar que el despido colectivo parte de una decisión unilateral del empresario, con cumplimiento de una serie de exigencias formales y procedimentales, fundada en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, afectando tal decisión a un número determinado de trabajadores o a todos ellos.

Respecto al número de afectados, podemos concluir en atención a la jurisprudencia analizada, que el despido colectivo forma parte de las facultades del titular de la empresa, entendida como unidad económica con organización propia y, con personalidad diferenciada, y que se considera grupo de empresas para la promoción conjunta de un despido colectivo, al no estar regulado en la ley, cuando se aprecia una dimensión patológica ( dirección económica única, unidad de caja, confusión patrimonial y rotación de plantilla), mientras que si no se aprecia ese carácter patológico, se considera que no puede promover un procedimiento de despido colectivo, aunque la decisión se haya

tomado por la empresa dominante. Por lo tanto, dependiendo de ese carácter patológico del grupo de empresas, el despido colectivo afectará a un número de trabajadores o a otros, incluso en ocasiones no se podrá tramitar como despido colectivo, teniendo que tramitarse despidos objetivos individuales.

En atención a las causas económicas, de la literalidad de la reforma del 2012, bajo mi punto de vista, podría entenderse justificado cualquier despido colectivo por esta causa con el simple hecho de que la empresa acreditara la existencia de pérdidas o un descenso de ingresos durante un trimestre con respecto al mismo trimestre del año anterior, y pérdidas previstas. Pero nuevamente la jurisprudencia ha venido a clarificar la norma con la introducción, como he señalado al principio, del test de razonabilidad o de proporcionalidad entre las causas alegadas y las medidas adoptadas.

Otra de las reformas del procedimiento del despido colectivo es la supresión de la autorización administrativa, limitando el papel de la autoridad laboral, despojándola de su labor ejecutiva y decisoria, para pasar a ser una gestora en el procedimiento, adquiriendo gran importancia el período de consultas, que para mí se convierte en el punto de partida del despido y el período más importante del procedimiento, puesto que como hemos podido comprobar, de lo que ocurra en dicho período va a depender el resultado final, con todas las consecuencias tanto de las situaciones futuras de los trabajadores afectados como de las posibles impugnaciones colectivas o individuales que pudieran derivarse del despido colectivo iniciado por la parte empresarial.

En el período de consultas como hemos visto, ambas partes tienen el deber de negociar de buena fe, encontrándonos con el problema de la generalidad que ofrece la expresión legal. No se hace referencia a las obligaciones que el deber comporta ni a las conductas que pudieran vulnerarlo, por lo que ha tenido que ser abordado por los tribunales, concluyendo la doctrina casacional, que se entiende un deber de buena fe negocial, entendiéndose que el período de consultas versará sobre las posibilidades de llegar a un acuerdo, y como mínimo reducir o evitar los despidos colectivos y recurrir a medidas sociales y de acompañamiento en su caso.

En definitiva y para concluir, considero que las numerosas reformas con sus consiguientes redactados en materia de procedimiento de despidos colectivos, carecen de calidad técnica necesaria, lo que ha venido provocando que la casuística, la prolijidad y el

derroche de imaginación de las demandas de impugnación de los despidos colectivos por motivos de forma y procedimiento, insuficiencia documental o incumplimiento de proporcionar la necesaria información a la representación de los trabajadores, con el consiguiente incremento de inseguridad jurídica, ha provocado que el papel de jueces y tribunales sea del todo relevante.

**“El legislador debe ser el eco de la razón, y el magistrado el eco de la Ley” Pitágoras (582-497 AC).**

**“Las leyes son siempre útiles para las personas que tienen bienes, y dañinas para los desposeídos” Jean Jaques Rousseau (1712-1778).**

## **8 BIBLIOGRAFÍA**

ARAMENDI SANCHEZ, J.P., Notas de urgencia sobre el RDL 3/2012. Aranzadi, nº2, mayo 2012, p. 280.

BARROS GARCÍA M.; GARCÍA PERROTE ESCARTÍN, I; GOROSTEGUI ARRIERO, J.; IBÁÑEZ LÓPEZ, M.; MARTÍN FLOREZ, L.; REYES HERREROS, J. Despido colectivo, suspensión de contratos y reducción de jornada un año después de la reforma laboral. 1ª ed. Aranzadi, Valladolid 2013, p.21

BLASCO PELLICER, A., La extinción del contrato de trabajo en el RDL 3/2012: aspectos sustantivos, procesales y de seguridad social, Tirant lo Blanch, Valencia 2012, p.173.

DOMINGUEZ ARIAS, A., tres años de la reforma laboral, Dykinson 2014, p.66.

FALGUERA BARÓ, M.A., Jurisprudencia interna y comunitaria tras la reforma laboral del 2012, Actum Social Nº 107/2015, Francis lefebvre

MARTÍNEZ- GIJÓN MANCHUCA, M.A., El nuevo procedimiento de despido colectivo, Temas laborales nº 118/2013, p. 9

MARTÍNEZ MORENO, C., La nulidad en el despido colectivo: causas y límites, El Derecho, 2013, p. 20.

MERCADER UGIONA, J.R., Lecciones de Derecho del Trabajo, Tirant Lo Blanch, Valencia 2013, p. 593.

MERCADER UGUINA, J.R., y PUEBLA PINILLA, A., Los procedimientos de despido colectivo y reducción de jornada, Tirant lo Blanch, Valencia 2013, pp. 88-89.

MOLINS GARCIA ATANCE J., la interpretación del TSJUE de la regulación de los despidos colectivos, Bitácora colectivos, Bitácora Millennium DIPr. (2), 09/2015 Tirant Lo Blanch, p. 83 y 84.

MONEREO PEREZ, J.L., El despido colectivo y sus elementos configuradores tras las recientes reformas, Tirant lo Blanch, Valencia 2012, p.68.

MONTOYA MEGAL, A., Derecho del Trabajo, Tecnos, 33ª ed., Madrid 2012, p. 492.

ORTEGA PRIETO, E., y ORTEGA FIGUEIRAL, E., La reforma laboral 2012, Wolters Kluwer, LA Ley, 2012, p. 167.

PALOMEQUE LÓPEZ, M.C., ÁLVAREZ DE LA ROSA, M., derecho del trabajo, Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2013, p. 796.

PALOMO BALDA, E., Doctrina del Tribunal Supremo sobre despidos colectivos, Actum colectivos, Actum Social, N° 93, noviembre 2014, p. 13.

RAFAEL NARANJO CRUZ, Cuestiones sobre derecho al trabajo derivadas de la reforma 2012, Revista de derecho político n° 89, 1 de enero de 2014.

THIBAUT ARANDA, J; JURADO SEGOBIA, A., La reforma laboral 2012; Nuevas perspectivas del trabajo. 1ª ed., La Ley, Madrid octubre de 2012, pp.455-456

## **ANEXO I. LEGISLACIÓN**

- Directiva 75/129/CEE, de 17 de febrero de 1975 referente a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a los despidos colectivos.
- Directiva 92/56/CE, de 24 de junio de 1992 relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a los despidos colectivos.
- Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.
- Directiva 98/59/CE, de 20 de julio de 1998 relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a los despidos colectivos.
- RDL 10/2010 de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.
- Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo.
- Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social.
- RD 801/2011, de 10 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de regulación de empleo.
- Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.
- Ley 3/2012, de 6 de julio de 2012, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo.
- Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada.
- Real Decreto Ley 11/2013, de 2 de agosto, para la protección de los trabajadores a tiempo parcial y otras medidas urgentes en el orden económico y social.
- Ley 1/2014, de 28 de febrero, para la protección de los trabajadores a tiempo parcial y otras medidas urgentes en el orden económico y social.
- Real Decreto Legislativo 2/2015 de 23 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

## **ANEXO II. JURISPRUDENCIA CITADA**

- **TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNION EUROPEA**
  - STJUE de 30 de abril de 2015; Asunto Usdaw.
  - STJUE de 13 de mayo de 2015, C-392/13, Asunto Rabal Cañas.
  - STJUE de 13 de mayo de 2015, declaración 1.
- **TRIBUNAL SUPREMO**
  - STS, Sala de lo Social, de 23 de abril de 2012, (Rec. 2724/2011).
  - STS Sala de lo Social, de 20 de marzo de 2013, (Rec. 81/2012).
  - STS, Sala de lo Social, de 27 de mayo de 2013, (Rec.78/2013).
  - STS, Sala de lo Social, de 27 de mayo de 2013, (Rec.78/2012).
  - STS sala de lo Social, de 26 de diciembre de 2013, (Rec. 28/2013).
  - STS, Sala de lo Social, de 28 de enero de 2014, (Rec. 46/2013).
  - STS, Sala de lo Social, de 18 de febrero de 2014, (Rec. 74/2013).
  - STS, Sala de lo Social, de 26 de marzo de 2014 (Rec. 158/2013).
  - STS, Sala de lo social, de 26 de marzo de 2014 (Rec. 86/12).
  - STS, Sala de lo Social, de 21 de abril de 2014, (Rec. 126/13).
  - STS, Sala de lo Social, de 20 de mayo de 2014, (Rec.166/2013).
  - STS, Sala de lo Social, de 20 de mayo de 2014 (Rec.168/2013).
  - STS, Sala de lo Social, de 23 de mayo de 2014 (Rec. 179/2013).
  - STS, Sala de lo Social, unificación de doctrina, de 2 de junio de 2014, (Rec. 2534/2013).
  - STS, Sala de lo Social, de 18 de julio de 2014, (Rec. 303/2013).
  - STS, Sala de lo Social, de 22 de septiembre de 2014 (Rec.314/13).
  - STS, Sala de lo Social, de 29 de diciembre de 2014 (Rec. 83/2014).
  - STS Sala de lo Social, de 14 de enero de 2015, (Rec. 104/2014).
  - STS, Sala de lo Social, de 25 de febrero de 2015, (Rec. 36/2014).
  - STS, sala de lo Social, de 12 de mayo de 2015, (Rec. 1731/2014).

- STS, Sala de lo Social, de 20 de mayo de 2015, (Rec.251/2014).
- STS, Sala de lo Social, de 21 de mayo de 2015 (Rec.182/2013).
- STS, Sala de lo Social, de 16 de junio de 2015, (Rec.283/2014).
- STS, Sala de lo Social, unificación de doctrina, de 22 de julio de 2015, (Rec.2127/2014).
- STS, Sala de lo Social, de 20 de octubre de 2015, (Rec. 172/2014).
- STS, Sala Social, de 15 de marzo de 2016, (Rec. 2507/2014).

• **AUDIENCIA NACIONAL**

- SAN, Sala de lo Social, de 15 de octubre de 2012, (Proc. 162/2012).
- SAN, Sala de lo Social, de 21 de noviembre de 2012, (Proc.167/2012).
- SAN, Sala de lo Social, de 11 de marzo de 2013, (Rec. 381/2012).
- SAN, Sala Social, de 4 de junio de 2013, (Rec. 1/2013).
- SAN, sala de lo Social, de 13 de enero de 2014, (Proc. 154/2013).
- SAN, de 10 de marzo de 2014, (Rec.285/2013).
- SAN, Sala de lo social, de 18 de enero de 2016, (Rec.311/2015).

• **TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA**

- STSJ del País Vasco de 21 de mayo de 2015.
- STSJ de Madrid, Sala de lo Social, de 9 de marzo de 2013.