

**ANEXO 3**

Grado en Derecho  
Facultad de Derecho  
Universidad de León  
Curso 2013 /2014

**EL DESPIDO COLECTIVO TRAS LA REFORMA  
LABORAL DEL 2012.**

(The collective dismissal after the labor reform of 2012)

Realizado por el alumno Dña Ana Victoria Marqués Delgado

Tutorizado por el Profesor Dña Henar Álvarez Cuesta.

## ÍNDICE

<b>ABREVIATURAS:</b> .....	1
<b>ABSTRACT.</b> ....	3
<b>OBJETO DEL TRABAJO</b> .....	4
<b>DESCRIPCIÓN METODOLÓGICA</b> .....	5
<b>I. DESPIDO COLECTIVO</b> .....	7
<b>A) ÁMBITO DEL DESPIDO COLECTIVO Y LOS GRUPOS DE EMPRESA.</b> ....	8
<b>B) CAUSAS.</b> ....	10
<b>C) N° DE TRABAJADORES AFECTADOS Y PERÍODO DE EXTINCIÓN</b> .....	14
- N° de trabajadores. ....	14
- Período de cómputo de los despidos.....	16
- Extinciones contractuales computables. ....	16
<b>D) PROCEDIMIENTO</b> .....	17
- Sujetos intervinientes: .....	17
- Inicio y documentación.....	18
- Autoridad laboral competente.....	22
- Período de consultas. ....	26
- Interlocutores. ....	28
- Conclusión con o sin acuerdo.....	31
- Extinción e indemnización. ....	34
<b>II. LA IMPUGNACIÓN DEL DESPIDO COLECTIVO</b> .....	35
<b>A) IMPUGNACIÓN COLECTIVA POR PARTE DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES.</b> ....	36
- Competencia.....	37
- Legitimación.....	38

- Procedimiento.....	41
- Sentencia.....	44
<b>B) DEMANDA DEL EMPRESARIO .....</b>	<b>47</b>
- Competencia.....	48
- Legitimación.....	49
- Procedimiento.....	50
- Sentencia.....	52
<b>C) DEMANDA DE OFICIO POR LA AUTORIDAD LABORAL .....</b>	<b>53</b>
<b>D) IMPUGNACIÓN INDIVIDUAL POR LOS TRABAJADORES AFECTADOS .....</b>	<b>55</b>
- Procedimiento y sentencia.....	56
<b>III. DESPIDO COLECTIVO EN ORGANISMOS PÚBLICOS. ....</b>	<b>59</b>
<b>A) ELEMENTOS .....</b>	<b>59</b>
<b>B) LAS CAUSAS Y EL ÁMBITO DEL DESPIDO COLECTIVO EN EL SECTOR PÚBLICO. ....</b>	<b>64</b>
<b>C) TRABAJADORES AFECTADOS. ....</b>	<b>69</b>
<b>D) PROCEDIMIENTO .....</b>	<b>70</b>
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>79</b>
<b>BIBLIOGRAFIA.....</b>	<b>82</b>

## **ABREVIATURAS:**

CC: Real Decreto de 24 de julio de 1889, texto de la edición del Código Civil mandada publicar en cumplimiento de la Ley de 26 de mayo último.

CCAA: Comunidades Autónomas.

Ccom: Real Decreto de 22 de agosto de 1885, por el que se publica el Código de Comercio.

CE: Constitución Española.

ET: 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.

FOGASA: Fondo de Garantía Salarial.

LC: Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal.

LEC: Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil

LGSS: Ley General de la Seguridad Social (Real decreto legislativo 1/1994, de 20 de Junio, por el que se aprueba el texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

LJS: Ley 36/2011, de 10 de Octubre, reguladora de la jurisdicción social.

RD: Real Decreto.

RDL: Real Decreto Ley.

STSJ: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia.

STC: Sentencia del Tribunal Constitucional.

STS: Sentencia del Tribunal Supremo.

SEPE: Servicio Público de Empleo Estatal.

TGSS: Tesorería General de la Seguridad Social.

## RESUMEN

El despido colectivo se trata de una de las figuras del Derecho del trabajo, con mayor incidencia en la práctica. Figura que en los últimos años ha sufrido múltiples modificaciones, entre las que se puede destacar la reforma introducida, a través del Real Decreto-ley 3/2012 de 10 de febrero y de la Ley 3/2012 de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. Estas reformas han supuesto el inicio de un proceso de revisión del régimen de los despidos colectivos y han dado lugar a grandes cambios, entre los que se puede destacar, uno de gran relevancia, como es la eliminación de la necesidad de la autorización administrativa de los despidos colectivos motivados por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, salvo en los casos derivados de fuerza mayor.

Junto a ello, se han flexibilizado las causas que justifican el despido colectivo, evitado el control sobre la existencia y suficiencia de las mismas que pueden realizar los órganos jurisdiccionales y se ha desplazado la centralidad de la autorización administrativa al período de consultas.

Dichas normas también han supuesto modificaciones en el ámbito de esta institución en el sector público, en concreto de la disposición adicional vigésima del ET, de la cual, se deriva la plena aplicabilidad de este tipo de extinción de contratos de trabajo en el sector público.

**Palabras clave:** despido colectivo, autorización administrativa, causas económicas, técnicas organizativas o de producción, procedimiento de consultas sector público.

## ABSTRACT.

The collective dismissal it is one of the figures of the labor law, with greater incidence in practice. Figure that in recent years has undergone numerous modifications, which may highlight the reform introduced, through the Royal Decree-Law 3/2012 of February 10 and of the Law 3/2012 of July 6, of urgent measures to reform the labor market. These reforms have led to the beginning of a process for the revision of the system of collective redundancies and have led to major changes, among which you can highlight, one of great importance, as is the elimination of the need for administrative authorization of collective dismissals motivated by causes economic, technical, organizational or production, except in the cases arising from force majeure.

In addition, the causes that justify the collective dismissals have been relaxed, avoided the control over the existence and adequacy of the same that can be performed by the courts and has moved the centrality of the administrative authority from the consultation period.

These standards also have course changes in the scope of this institution in the public sector, in particular of the additional provision twentieth of ET, which is derived the full applicability of this type of extinction of labor contracts in the public sector.

**Key Words:** collective dismissal, administrative authorization, causes economic, technical or organizational production, procedure, and public sector.

## **OBJETO DEL TRABAJO.**

El objeto de este trabajo consiste en el estudio en profundidad de los cambios materiales, sustantivos y procesales que ha sufrido la institución del despido colectivo, a consecuencia de la entrada en vigor del Real Decreto- ley 3/2012 de 10 de febrero y de la Ley 3/2012 de 6 de Julio de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo, matizada por el Real Decreto- ley 11/2013 de 2 de Agosto.

De entre todas las modificaciones introducidas me he centrado en lo referente a la regulación del despido colectivo, modificaciones inspiradas por un carácter flexibilizador que propone el propio legislador.

Partiendo de los diferentes pronunciamientos de la Audiencia Nacional, los Tribunales Superiores de Justicia y del Tribunal Supremo, he analizado los diferentes puntos del procedimiento y sobretodo una de las novedades introducidas, el conocimiento de la impugnación del despido colectivo por parte de la Jurisdicción social, que tiene por primera vez competencia plena para decidir sobre los aspectos de esta medida.

Además de tratar, a la luz de la reforma labora, el procedimiento del despido colectivo en su conjunto, y la impugnación del mismo, ante la jurisdicción social, he analizado la nueva regulación de esta figura en el ámbito de la Administración pública, así como su regulación específica a los efectos, contenida en el 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.

## **DESCRIPCIÓN METODOLÓGICA.**

La metodología llevada a cabo para la elaboración de este estudio se ha basado en por un lado, de la elección del tema, dentro de los existentes en la asignatura “Derecho Individual del Trabajo” y proporcionados por la Universidad de León dentro del programa de la asignatura “Trabajo de Fin de Grado”. Y por otro lado, y con el fin de facilitar la comprensión del estudio lo he dividido en tres grandes bloques y éstos a su vez en diferentes subapartados.

Un primer bloque denominado “ El despido colectivo”, que abarca todo lo referente al procedimientos, los sujetos intervinientes, y los requisitos que deben cumplirse para poder usar esta figura.

Un segundo bloque, denominado “La impugnación del despido colectivo” que desarrolla una de las modificaciones introducidas en esta materia, es decir, el conocimiento por el orden social de la impugnación de esta medida. Señalando los requisitos de legitimación y el procedimiento que deberá seguirse en cada caso, así como, los efectos que se puedan derivar de las sentencias que pongan fin al procedimiento.

El último de los bloques, trata sobre el estudio de la esta medida de extinción de contratos de trabajo pero en lugar, del sector privado como ocurría en el primer bloque, se analiza en el ámbito del sector privado.

Para todo ello, se ha hecho uso de diversas fuentes normativas, así como, de recursos electrónicos y documentales, que de un modo u otro se encuentran relacionadas con la materia. Fundamentalmente, las normas por excelencia utilizadas han sido el estatuto de los trabajadores, en concreto el artículo 51 del mismo, el Real Decreto 1483/2012, de 29 de Octubre. Junto con la legislación, y con el fin de respaldar lo establecido en la ley, se ha utilizado la jurisprudencia existente sobre la materia, desde la reforma de 2012, de la Audiencia Nacional, de los Tribunales Superiores de Justicia y el Tribunal Supremo.

Con el fin de conocer en profundidad el procedimiento del despido colectivo, he analizado los cambios normativos que se han producida, tras la entrada en vigor de la nueva regulación, comparando la legislación anterior con la posterior, centrándome en ésta última y examinando las variaciones que se han producido.

He examinado las sentencias de los órganos jurisdiccionales del orden social competentes para conocer de la impugnación de los despidos colectivos, en orden a interpretar los conceptos confusos y las lagunas que ha dejado el legislador sobre la materia.

Por último también he leído y analizado aquellas monografías y artículos doctrinales más importantes sobre el tema, con el fin de conocer el pensamiento y la opinión de autores, magistrados y expertos en la materia.

## I. DESPIDO COLECTIVO

El despido colectivo supone la extinción de contratos de trabajo por voluntad del empresario construida sobre tres elementos: un elemento causal<sup>1</sup>, que supone la exigencia de una causa económica, técnica, organizativa o de producción; un elemento numérico, que remite al número de extinciones que se producen; y un elemento temporal, que hace referencia al periodo de tiempo en que tales extinciones se producen.

Se encuentra regulado en el art. 51 del Estatuto de los Trabajadores, y desarrollado en el RD 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.

Una de las principales novedades introducida por el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral (en adelante RDL 3/2012), y por la Ley 3/2012 ha consistido en la modificación de los artículos 51 y 47 del 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 (en adelante ET), en el sentido de eliminar la autorización administrativa que anteriormente se exigía a los empresarios para la realización de despidos o la adopción de medidas de suspensión de contratos o de reducción de jornada colectivos. En este sentido se han generado ríos de tinta en relación a la idoneidad o pertinencia de la supresión de la autorización administrativa, con posturas encontradas que abarcan, entre las diferentes opiniones existentes, aquellas que califican la medida como la instauración del despido colectivo libre y las que apuntan a que se trata de una acertada medida para facilitar la adaptación de las empresas a los difíciles tiempos actuales.

La realidad es que el objetivo perseguido con la reforma, según recogen la Exposición de Motivos, no es, obviamente, la liberalización del despido colectivo, sino favorecer la flexibilidad interna en las empresas como alternativa a la destrucción de empleo<sup>2</sup>. Y ello

---

<sup>1</sup> GÁRATE CASTRO, Francisco Javier. Régimen jurídico del despido colectivo. *Revista xuridica da Universidade de Santiago de Compostela*. 2013, N° extra 1, Págs. 115-137. ISSN 1132-9947.

<sup>2</sup> POLO SÁNCHEZ, María Cristina. Ley 3/2012, de 6 de julio de Medidas urgentes para la reforma del mercado laboral [BOE n.º 162, de 7-VII-2012]. *Ars Iuris Salmanticensis: AIS: revista europea e iberoamericana de pensamiento y análisis de derecho, ciencia política y criminología*. 2013, Vol. 1, N° 1, Págs. 218-221. ISSN-e 2340-5155.

porque, desde el comienzo de la crisis, la rigidez del despido colectivo había dificultado en gran medida la adaptación mediante su reestructuración de las empresas a las circunstancias actuales en las que se ven forzadas a desenvolverse: caída drástica de la demanda de los bienes y servicios que ofertan en el mercado, dificultad manifiesta para el acceso a la financiación, desequilibrio entre medios de producción y demanda, etc.

Así, la medida de supresión de la autorización comentada, en conjunción con el resto de medidas adoptadas en la reforma laboral, pretende dotar al mercado laboral de una agilidad y capacidad de adaptación a las circunstancias actuales de las que hasta ahora carecía. A tal fin, la medida supone relajar el hasta ahora estricto régimen vigente por el que el despido colectivo se configuraba como un expediente administrativo sujeto al control y a la autorización de la autoridad laboral y, posteriormente, de nuevo examinado por las posibles impugnaciones judiciales. Y todo ello sin que la eliminación de la referida autorización, haya supuesto la falta total de intervención de la administración pública en los procesos de despido o de adopción de medidas de suspensión de contratos o de reducción de jornada colectivo. Muy al contrario, se continúa previendo la participación de la autoridad laboral en el periodo de consultas y negociaciones entre empleador y los representantes de los trabajadores, intervención que se configura como «garante de la efectividad de dicho periodo de consultas»<sup>3</sup>, pero sin que se considere ya como elemento decisorio en la adopción de la medida.<sup>4</sup>

#### **A) ÁMBITO DEL DESPIDO COLECTIVO Y LOS GRUPOS DE EMPRESA.**

El ámbito del despido colectivo corresponde a la empresa, en cuanto, a que ésta la que pone en marcha el procedimiento para adoptar la decisión extintiva, siempre y cuando concurra alguna de las causas legales habilitantes. Ahora bien la empresa será libre para decidir si el despido colectivo afectará únicamente a un centro de trabajo o a varios o si por el contrario se proyectará sobre la totalidad de la empresa.

---

<sup>3</sup> Exposición de motivos de la Orden ESS/487/2012, de 8 de marzo, sobre vigencia transitoria de determinados artículos del Reglamento de los procedimientos de regulación de empleo y de actuación administrativa en materia de traslados colectivos, aprobado por Real Decreto 801/2011, de 10 de junio.

<sup>4</sup> MARTÍN MORETA, Manuel Eduardo. La autorización administrativa en el despido colectivo. *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, 2013, Vol. 5, Nº 9, págs. 341-346. ISSN 1889-1209.

Los grupos de empresa son una realidad cada vez más generalizada, y ha sido el propio legislador el que les ha ido dando entrada en las normas laborales en coherencia con dicha generalización. Sin embargo por lo que respecta al tema de su legitimación para instar un despido colectivo ni la Directiva 1998/59/CE del Consejo sobre despidos colectivos, ni la normativa española sobre el tema, en concreto el art. 51 del ET, aluden a los grupos de empresa como entidad legitimada para poner en marcha un despido colectivo; la referencia era exclusivamente a la empresa o al empresario<sup>5</sup>. Así en el ámbito laboral ha sido la jurisprudencia<sup>6</sup> la que ha ido definiendo el concepto de grupo de empresas patológico, distinto del concepto mercantil de grupo de empresas (art. 42 del CCom), que da lugar a una responsabilidad solidaria de todas las empresas que lo componen<sup>7</sup>. Los criterios que la doctrina jurisprudencial ha apreciado para determinar la existencia de un grupo de empresas patológico o laboral son<sup>8</sup>:

- Confusión de plantillas como manifestación del funcionamiento unitario del grupo.
- Confusión patrimonial
- Unidad de caja
- Utilización fraudulenta de la personalidad jurídica
- Uso abusivo (anormal) de la dirección unitaria, con perjuicio para los derechos de los trabajadores.

Además hay que descartar como factores adicionales:

- La mera pertenencia a un grupo empresarial.
- La dirección unitaria

---

<sup>5</sup> APILLUELO MARTÍN, Margarita. Grupo de empresas y despido colectivo. *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*. 2013, Vol. 5, Nº 11 , págs. 36-46. ISSN 1889-1209.

<sup>6</sup> STS (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia de 19 diciembre 2013. RJ 2013\8360.

<sup>7</sup> ALOS RAMOS, Ana. Revisión de la doctrina judicial en materia de despidos colectivos. *Actualidad jurídica Uría Menéndez*. 2013, nº 35, pág 43- 53. ISSN 1578-956X,

<sup>8</sup> STS (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia de 20 marzo 2013. RJ 2013\2883. Esta sentencia analiza el supuesto en que existe una empresa creada instrumentalmente y sin sustento real. STSJ de Cataluña, (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia de 23 Mayo de 2012. AS 2012\1049. En este caso, se trataba de un supuesto en el que no existía distinción entre las actividades llevadas a cabo por dos sociedades y hasta el calendario de vacaciones se efectuaba de forma conjunta. STSJ C. Valenciana (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia de 28 diciembre de 2012. AS 2013\871.

- La dirección comercial común
- La apariencia externa de unidad.

## **B) CAUSAS.**

De acuerdo con el artículo 51 del ET y lo establecido en el RD 1483/2012, el despido colectivo debe estar fundado en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.

En la jurisprudencia se puede ver como para que concurran las causas económicas o productivas que justifican el despido colectivo debe establecerse una conexión de funcionalidad que supone: acreditación de una situación económica negativa o, en su caso, cambios en la demanda de los productos o servicios que la empresa quiera colocar en el mercado; la determinación sobre en qué modo las situaciones descritas inciden en los contratos de trabajo que se pretenden extinguir y por último, la prueba de la adecuación de las medidas adoptadas para hacer frente a dicha necesidad.<sup>9</sup>

Se entenderán que concurren causas económicas,<sup>10</sup> 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 ordinarios o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente<sup>11</sup> 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. En relación a esto último, se trata de un criterio clarificador, pero que no es suficiente

---

<sup>9</sup> SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 142/2012 de 21 noviembre. AS 2012\2409; SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 140/2013 de 4 julio. AS 2013\2940.

<sup>10</sup> Algunas de las sentencias en las que se ha apreciado causa económica: SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 106/2012 de 28 septiembre. AS 2012\2515; SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 166/2012 de 18 diciembre. AS 2013\1036; STSJ Castilla y León, Burgos (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 769/2012 de 29 noviembre. AS 2013\55; STSJ Cataluña (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 4780/2012 de 26 junio. JUR 2012\275121; STSJ Cataluña (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 27/2012 de 25 octubre. AS 2013\468; STSJ Cataluña (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 24/2012 de 15 octubre. AS 2012\3007; STSJ C. Valenciana (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 3123/2012 de 14 diciembre. AS 2013\650.

<sup>11</sup> GALIANA MORENO, Jesús maría. Apuntes sobre la reforma laboral de 2012. Revista internacional de ciencias sociales. 2013, Nº 32, Págs. 29-36. ISSN 0211-6707.

ni excluyente, pues no es imprescindible aguantar tres trimestres para apreciar esta causa si se acredita un drástico descenso de facturación no coyuntural y con tendencia a hacerse crónico.

La flexibilización de los requisitos legales para la extinción por motivos económicos y el respeto por el poder de dirección del empresario no supone la ausencia de la necesidad de una justificación real de la medida, por lo que no bastará con que la empresa tenga pérdidas para que el despido sea procedente. No sólo debe acreditarse la concurrencia de la causa sino argumentar acerca de sus efectos, precisamente los efectos que justifican la extinción de los contratos de trabajo, para lo cual son especialmente relevantes los criterios de selección de los trabajadores afectados<sup>12</sup>. Y en el caso de previsión de pérdidas “deberán acreditarse indicios sólidos de que van a producirse.

Según la doctrina jurisprudencial muy consolidada existente sobre las causas económicas del despido colectivo, ha de valorarse el estado económico de la empresa en su conjunto y no es invocable cuando el déficit se produce en un centro de trabajo o en una unidad productiva autónoma de la empresa. En el caso de los grupos de empresas, deben considerarse los resultados globales del grupo cuando acredite su existencia a efectos laborales, lo que significa que la mera existencia de grupo mercantil o de conexiones intersocietarias no permite analizar la situación económica global del grupo cuando los afectados han prestado servicios exclusivamente para una empresa y no concurren los criterios para declarar la existencia de un grupo global<sup>13</sup>.

No le corresponde, conforme al derecho vigente, a los órganos jurisdiccionales, valorar las causas de los despidos económicos, sino un juicio de adecuación más limitado, que compruebe la existencia de la causa o causas alegadas, su pertenencia al tipo legal descrito en el artículo 51ET, y la idoneidad de las mismas en términos de gestión empresarial en orden a justificar los ceses acordados.<sup>14</sup>

Se entenderá que concurren causas técnicas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción. Es decir, se hace referencia a la esfera interna de la empresa, a la modernización de los equipos de producción, a los medios materiales, por ejemplo la maquinaria o a una mejora en relación a los avances

---

<sup>12</sup> SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia de 15 de Octubre de 2012. AS 2013\2

<sup>13</sup> STSJ Galicia (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 3967/2012 de 6 julio. AS 2012\1677.

<sup>14</sup> STS (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia de 20 septiembre 2013. RJ 2013\7744.

tecnológicos que permita un mayor rendimiento o por lo menos el mismo rendimiento pero con menos aportaciones humanas.

Se entenderán que concurren causas organizativas<sup>15</sup> 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. Esta definición se refiere a que se produzca un desajuste de producción que demuestre la necesidad de reajustar la plantilla a la producción. Existen razones productivas cuando el mercado por diversas circunstancias obliga a la empresa a producir en menor cantidad y derivado de ello, ésta se ve obligada a reducir la plantilla.

Y por último concurrirán causas productivas<sup>16</sup> cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado

Por tanto, se da esta causa económica, cuando existan desajustes económicos en la estructura de los gastos y los ingresos que dan lugar a un cómputo financiero negativo de forma inmediata o mediata. Se puede considerar además, como causa productiva y organizativa, la pérdida o reducción de una contrata<sup>17</sup>.

Puede plantearse la duda de si la causa económica tiene carácter a ventajoso sobre el resto de las causas que justifican el despido colectivo, planteándose la idea de que en

---

<sup>15</sup> SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 33/2013 de 25 febrero. AS 2013\177. En ésta, se entendió que concurría causa organizativa, donde se justificaba por una necesidad de adecuar la plantilla a la demanda, habiéndose llevado a cabo cursos para mejorar en polivalencia funcional de los empleados; En la STSJ Andalucía, Málaga (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 1662/2012 de 25 octubre. AS 2013\4., se apreció la existencia de causa organizativa por la sobredimensión de la plantilla derivada de la subrogación del Ayuntamiento en el personal laboral de las sociedades municipales disueltas.

<sup>16</sup> SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 166/2012 de 18 diciembre. AS 2013\1036. Concurría causa productiva por pérdida de clientes principales señalándose que los demandantes ni siquiera habían intentado probar la existencia de posibles clientes potenciales alternativos; SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 33/2013 de 25 febrero. AS 2013\177; STSJ Galicia (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 4389/2012 de 19 julio. AS 2012\1888.

<sup>17</sup> STS (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia de 8 julio 2012. RJ 2012\9967; STS (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia de 3 julio 2012. RJ 2012\9585.

último término todas las causas desembocan en la económica, ya que a corto, a medio o a largo plazo, éstas van a influir en la empresa pudiendo derivar en pérdidas operativas, descenso persistente de facturación, es decir, dar lugar a resultados negativos en la relación de ingresos y gastos.

Para algunos, la reforma laboral de 2012, ha dado un trato diferente, a la causa económica, tanto en su definición legal como en su regulación, respecto de las restantes, en las que apenas hay diferencia y poco significativas<sup>18</sup>. Si se dota a la causa económica de un trato preferente respecto de las demás causas, aunque sea de manera inconsciente, puede dar lugar al problema de que ésta adquiera un relevancia mayor y que las demás queden relegadas a un plano inferior. En la mayoría de las ocasiones no existe tal primacía que se podría observar, ya que no es fácil discernir entre una y otra causa, sino que se presentan íntimamente vinculadas. Hay que tener en cuenta que lo económico involucra a los productivo y organizativo y viceversa, y que por lo tanto un despido colectivo puede no solo fundarse en una única causa, ya que el propio TS ha sostenido que no es necesario motivarlo en una sola causa, debido a que pueden concurrir todas o varias a la vez, además de que según establece el pronunciamiento judicial, es preferible la alegación de varias, describiendo la situación empresarial de hecho que demuestre la dificultad empresarial que alegar una sola.

*A priori* no existe una primacía de la causa económica, únicamente se encuentra estrechamente vinculada a las anteriores, y éstas influyen en la económica y viceversa por lo que debe otorgarse al empresario un cierto espacio de discrecionalidad en la elección de las causas y en su justificación siempre y cuando sea cumpliendo los requisitos legalmente establecidos y sin que formalmente y en definitiva haya que acudir a la causa económica. No es necesario motivar el despido colectivo en una sola causa, pudiendo concurrir todas o varias a la vez, siendo preferible la invocación de varias, describiendo la situación de hecho que demuestre la dificultad empresarial.

---

<sup>18</sup> SÁNCHEZ- CERVERA VALDÉS, José Manuel. El despido colectivo: reflexiones sobre sus nuevos contornos a la luz de los primeros pronunciamientos judiciales. *Icade: Revista de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas y Empresariales*. 2013, nº 88, págs. 201-231. ISSN 1889-7045.

En el supuesto, a día de hoy habitual, en que se produzca en los centros de trabajo una huelga<sup>19</sup>, pero previamente se haya acordado un despido colectivo en base a la concurrencia de alguna de las causas anteriores, no se entenderá que vulnera ni lesiona el derecho fundamental. En el caso de que el empresario llevara a cabo el procedimiento legalmente establecido de despido colectivo de un número determinado de trabajadores, y que a consecuencia de una huelga, éste aumentara de manera posterior en el tiempo el número de trabajadores que se viesan afectados por el despido colectivo, será en este caso, donde se vulnere el derecho fundamental. Tal vulneración se refiere al acto de ampliación o elevación del número de trabajadores despedidos pero no puede referirse a la decisión inicial anterior de proceder al despido colectivo parcial ante la concurrencia de alguna de las causas anteriores. Ello es así porque la lesión de un derecho fundamental es una conducta ilícita concreta y determinada que contamina el acto de infracción y sus consecuencias, pero que carece obviamente de efectos retroactivos sobre las conductas anteriores adoptadas por el empresario infractor.

### **C) N° DE TRABAJADORES AFECTADOS Y PERÍODO DE EXTINCIÓN.**

#### **- N° de trabajadores.**

Para que el despido sea calificado como colectivo deberán de cumplirse una serie de requisitos: tiene que alcanzar un número o porcentaje determinado de despidos, en relación con el volumen de la respectiva plantilla; dichos despidos han de llevarse a cabo dentro de un período de tiempo de hasta noventa días.

En primer lugar el número de trabajadores afectados se determinará en función de la plantilla de la empresa. Solamente serán despidos colectivos, por un lado, aquellos que deriven de un cese total de la actividad empresarial y alcance la totalidad de la plantilla de la empresa, siempre que el número de trabajadores afectados sea superior a cinco.

Y por otro lado, cuando sin presuponer el cierre de la empresa afecten a:

- 10 trabajadores si la empresa tiene menos de 100 trabajadores

---

<sup>19</sup> ERREA INDA, Mabel. Ante huelga indefinida, toma despido colectivo. STSJ País Vasco (Social), de 9 de octubre 2012 (AS 2013,1). *Revista Aranzadi Doctrinal*. 2013, N° 11, Pág.123-124.ISSN:1889-4380.

- Al 10 % de los trabajadores de la empresa, si ésta tiene entre 100 y 300 trabajadores.
- 30 Trabajadores en empresas de más de 300 trabajadores.

Basándose en una interpretación lógico sistemática del art 51.1 ET nos muestra que el mismo, a efectos de definir el despido colectivo y diferenciarlo del individual, establece en su primer párrafo una norma general, mientras que en el último sienta una norma antifraude, encaminada a evitar la burla de la regla general.<sup>20</sup>

Las reglas generales derivadas del artículo 51.1 ET son, por un lado, que el cómputo debe hacerse por períodos sucesivos de noventa días, lo que supone que no cabe un cómputo variable (hacia delante y hacia atrás), sino que debe fijarse un día concreto: el día en que se acuerda la extinción constituye el día final del cómputo del primer período de noventa días (*dies ad quem*) y el inicial del siguiente (*dies a quo*). Y por otro lado no cabe el cómputo de ceses posteriores al cuestionado salvo, en supuestos de obrar fraudulento *ex artículo 6.4 CC*; así, en base a la norma antifraude del último párrafo del artículo 51.1 ET (“Cuando en períodos sucesivos...”), sólo se consideran fraudulentas las nuevas extinciones, esto es, las posteriores al cese del actor, las correspondientes al período de noventa días que empezó a correr cuando se extinguió su contrato, pues hasta que no se producen las nuevas extinciones no se superan los límites.

Ahora bien, esta regla general se ve excepcionada por la concurrencia de la figura del fraude de ley, de tal forma que la nulidad se extenderá no únicamente a las nuevas extinciones sino también a las anteriores, cuando la proximidad entre los sucesivos ceses es tan escasa que cabe presumir que el empresario sabía que a las extinciones acordadas se la unirían en fechas próximas otras con las que se superarían los umbrales del despido colectivo.

Los representantes legales de los trabajadores tendrán prioridad de permanencia y además mediante convenio colectivo o acuerdo alcanzado durante el periodo de consultas se podrán establecer prioridades de permanencia a favor de trabajadores de

---

<sup>20</sup> STS (Sala de lo Social, Sección1ª), Sentencia de 23 abril 2012. RJ 2012\8524. Esta sentencia puso fin al debate existente en torno a la forma en que debe computarse el plazo de 90 días, que constituye el elemento temporal del despido colectivo.

otros colectivos, tales como trabajadores con cargas familiares, mayores de determinada edad o personas con discapacidad.

- **Período de cómputo de los despidos.**

Se tienen en cuenta los despidos que se produzcan dentro de un período de 90 días. Aquellos despidos por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción que aún siendo varios, no alcancen los umbrales anteriormente explicados, dentro del período de 90 días, no constituyen despido colectivo, sino despido por causas objetivas, conforme al art 52.c ET.

- **Extinciones contractuales computables.**

Para computar los despidos acaecidos dentro del plazo referido, se tendrán en cuenta cualesquiera otras extinciones producidas en el período de referencia por iniciativa del empresario en virtud de otros motivos no inherentes a la persona del trabajador siempre que su número sea, al menos de cinco. En todo caso distintos de los previstos en el art 49.1 del ET.

La norma excluye del cómputo de las extinciones que dan lugar al despido colectivo a las incluidas en el art 49.1.c del ET (expiración de tiempo convenido y realización de la obra o servicio contratados.)

La resolución judicial del contrato ex art. 50 ET debe calificarse como un cese computable, aunque se produce a instancia del trabajador, trae en realidad su causa de un incumplimiento del empresario<sup>21</sup>. También serán computables los despidos por amortización del puesto de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción, sea cual sea, la calificación judicial que proceda, así como el despido improcedente sin readmisión. Como despidos improcedentes, deben computarse también las extinciones pro fin de contrato en caso de contratación temporal fraudulenta<sup>22</sup> y las extinciones *ante tempus* de contratos temporales.<sup>23</sup>

---

<sup>21</sup> MERCADER UGUINA, Jesús R. *Los procedimientos de despido colectivo, suspensión y reducción de jornada*. 1ª Edición. Valencia, Tirant lo Blanch, 2013. ISBN: 978-84-9033-683-0.

<sup>22</sup> STS (Sala de lo Social, Sección1ª), Sentencia de 3 julio 2012. RJ 2012\9584.

<sup>23</sup> STS(Sala de lo Social, Sección1ª), Sentencia de 3 julio 2012. RJ 2012\9585.

## D) PROCEDIMIENTO

### - Sujetos intervinientes:

Por un lado sería el empresario. Es el propio art. 51.2 ET el que establece que el procedimiento de despido colectivo se iniciará mediante escrito dirigido por el empresario a los representantes legales de los trabajadores. Por tanto, ostenta la legitimación activa junto a los grupos de empresas, aunque la norma no lo regule expresamente.<sup>24</sup>

Por otro lado se encuentran los representantes de los trabajadores. Éstos deberán intervenir en el periodo de consultas. El art. 51.2 utiliza un concepto bastante amplio en el que tiene cabida tanto los representantes unitarios como los sindicales. La norma concede primacía a los representantes sindicales cuando las mismas sean mayoritarias en los órganos de representación y, así, establece que la intervención como interlocutores ante la dirección de la empresa corresponderá a las secciones sindicales cuando éstas así lo acuerden, siempre que tengan la representación mayoritaria en los comités de empresa o entre los delegados de personal.

En el caso de ausencia de representación legal de los trabajadores, los afectados podrán atribuir su representación a una comisión designada conforme a lo dispuesto en el art. 41.1 ET, compuesta por tres miembros, designados entre los trabajadores o entre las representaciones unitarias, la cual, a todos los efectos tiene la condición y facultades que la norma le atribuye a los representantes de los trabajadores<sup>25</sup>, incluida la legitimación activa para impugnar el despido colectivo<sup>26</sup>. Si la empresa no comunica a los trabajadores la posibilidad de constituir la comisión *ad hoc* a través de la representación sindical sino solamente indicarles que es posible la designación de trabajadores específicos sin hacer alusión a los representantes sindicales, podría declararse nulo el despido colectivo.<sup>27</sup>

---

<sup>24</sup>SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 106/2012 de 28 septiembre. AS 2012\2515.

<sup>25</sup> STSJ Cataluña 15/2012 de 23 de mayo. Esta sentencia declaró la nulidad de la decisión empresarial además de por incurrir en fraude de ley, por un motivo ligado a la deficiencia de procedimiento. Reconoció la legitimación activa de la comisión negociadora.

<sup>26</sup> STSJ Cataluña (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 13/2012 de 23 mayo. AS 2012\1049.

Para incoar el procedimiento de despido colectivo, será necesario ostentar legitimación activa. Tendrán esta condición, tanto el empresario, siempre que cumpla los requisitos del art. 1.2 ET y sea por ello el receptor mediato de los servicios prestados por los trabajadores afectados por la medida, como los grupos patológicos, los cuales, también ostentaran legitimación activa para instar un despido colectivo aunque la norma no lo regule expresamente.<sup>28</sup> A estos efectos hay que señalar, que la legitimación del grupo no supone la obligación de este para tramitar el procedimiento de forma conjunta, ello sin perjuicio del cumplimiento de las obligaciones documentales que le correspondan. Además el inicio del procedimiento de forma conjunta exige una autodeclaración por parte de la empresa de su condición de grupo a efectos laborales que también podrá ser cuestionada por los representantes de los trabajadores. Otra cosa distinta son los grupos mercantiles, los cuales no pueden promover un procedimiento de despido colectivo para las empresas del grupo, ya que, no tiene habilitación legal alguna para ello. Por lo que no puede iniciarse el procedimiento por un grupo de empresas mercantil pero si <sup>29</sup> puede decidirse por la empresa dominante de este.

#### - Inicio y documentación.

El procedimiento de despido colectivo se iniciará<sup>30</sup> por escrito, mediante la comunicación de la apertura del período de consultas dirigida por el empresario a los representantes legales de los trabajadores con el contenido y documentación especificado, una copia de la cual se hará llegar a la autoridad laboral. Los representantes legales de los trabajadores, deberán ser informados de la situación de la

---

<sup>28</sup> SAN 106/2012 de 28 de septiembre de 2012. Reconoce la legitimación del grupo de empresas para incoar un despido colectivo del grupo en su conjunto. Declaró probada la causa económica y la productiva. SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 33/2013 de 25 febrero. AS 2013\177; SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 166/2012 de 18 diciembre. AS 2013\1036. En ambas se reconoce la legitimación a un grupo patológico.

<sup>29</sup> SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 119/2013 de 12 junio. AS 2013\2937.

<sup>30</sup> Puede plantearse el problema de determinar si el procedimiento del despido colectivo del art. 51 ET, es disponible o imperativo, es decir, que el empresario puede optar por eludir el cauce del despido colectivo acudiendo a otras causas extintivas o si por el contrario, el procedimiento del art. 51 ET es imperativo. De este modo aunque no se alegue por la empresa causa económica, técnica, organizativa o de producción, si ésta concurre como motivo subyacente del despido colectivo y se han superado los umbrales del art. 51 ET, la extinción debe tramitarse como despido colectivo y el recurso a cualquier otra vía extintiva conlleva a que el despido sea declarado nulo por vulneración del art 51 ET.

empresa y de las circunstancias del despido colectivo para poder negociar de manera efectiva.

La información aportada, a parte de tratarse de una exigencia formal<sup>31</sup> se trata de un instrumento que facilita llegar a un acuerdo en el periodo de consultas, por lo que dicha información debe ser relevante a los efectos<sup>32</sup>. Ahora bien, no toda ausencia documental por fuerza ha de llevar a la referida declaración de nulidad del despido colectivo, sino que de tan drástica consecuencia han de excluirse – razonablemente- aquellos documentos que se revelen intrascendentes a los efectos que la norma persigue.<sup>33</sup> Se entiende como relevante aquella documentación que permita a los representantes de los trabajadores tener una buena comprensión de la situación de la empresa y les facilite las herramientas necesarias para poder formular propuestas en el limitado tiempo en el que discurre el periodo de consultas.<sup>34</sup>

La comunicación del inicio del periodo de consultas deberá contener los siguientes extremos, independientemente del tipo de causa alegada para los despidos colectivos<sup>35</sup>

- La especificación de las causas del despido colectivo: esta memoria explicativa es el documento básico de todo el procedimiento, ya que en ella se exponen las razones que justifican el despido colectivo y la necesidad del mismo. Deberá establecerse la causa o causas que entiende el empresario que se dan, los motivos y la documentación que las acredite.
- Número y clasificación profesional de los trabajadores afectados por el despido. Cuando el procedimiento de despido colectivo afecte a más de un centro de trabajo, esta información deberá estar desglosada por centro de trabajo y, en su caso, provincia y Comunidad Autónoma.
- Número y clasificación profesional de los trabajadores empleados habitualmente en el último año. Cuando el procedimiento de despido colectivo

---

<sup>31</sup> STS (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia de 20 marzo 2013. RJ 2013\2883; STSJ (Sala de lo Social, Sección 1ª). Cataluña de 23 de Mayo de 2013. AS 2012/1049.

<sup>32</sup> SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª) de 4 de Junio de 2013. JUR 2013/193601.

<sup>33</sup> STS (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia de 27 mayo 2013. RJ 2013\7656.

<sup>34</sup> ALÓS RAMOS, Ana. Revisión de la doctrina judicial en materia de despidos colectivos. *Actualidad jurídica Uría Menéndez*. 2013, nº 35, págs. 43-53. ISSN 1578-956X.

<sup>35</sup> 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.

afecte a más de un centro de trabajo, esta información deberá estar desglosada por centro de trabajo y, en su caso, provincia y Comunidad Autónoma-

- Periodo previsto para la realización de los despidos.
- Criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados por los despidos. Se tratan de una información absolutamente capital, no solo como exigencia formal destinada a garantizar la negociación, sino como presupuesto imprescindible para apreciar la adecuada justificación de los despidos puesto que está directamente relacionado con el fondo de la decisión extintiva.<sup>36</sup> La omisión de este documento imposibilita comprobar la edad de los afectados a los efectos del art. 51.9 ET, lo que debe provocar la nulidad del despido.<sup>37</sup> La identificación de tales criterios en el periodo de consultas no es solo una exigencia forma destinada a garantizar la negociación de buena fe y permitir el cumplimiento en sus propios términos de las previsiones del art. 51.9 ET, sino un presupuesto imprescindible para apreciar la adecuada justificación de los despidos, puesto que está directamente relacionado con el fondo de la decisión extintiva.<sup>38</sup>

La referida comunicación deberá ir acompañada de una memoria explicativa de las causas del despido colectivo, así como, en su caso, del plan de recolocación externa. Simultáneamente a la entrega de la comunicación a los representantes legales de los trabajadores, el empresario solicitará por escrito de estos la emisión del informe a que se refiere el artículo 64.5.a) y b) del Estatuto de los Trabajadores.

El empresario hará llegar a la autoridad laboral simultáneamente a la comunicación remitida a los representantes legales de los trabajadores, copia de la comunicación de la apertura del periodo de consultas, así como la documentación que deberá de acompañarla, según las causas del despido. Además, deberá acompañar copia del escrito de solicitud de informe a los representantes legales de los trabajadores.

Teniendo en cuenta los avances tecnológicos que se han producido en los últimos años y que de manera bien directa o bien indirecta inciden en el derecho, hay que señalar a estos efectos lo que estable la Disposición Adicional segunda del Reglamento, en consonancia con el artículo 35 de la Ley 11/2007, de 22 de Junio, de acceso electrónico

---

<sup>36</sup> SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 112/2012 de 15 octubre. AS 2013\2.

<sup>37</sup> STSJ Madrid (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 601/2012 de 25 junio. AS 2012\1773.

<sup>38</sup> SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 112/2012 de 15 octubre. AS 2013\2.

de los ciudadanos a los servicios públicos, relativo al tratamiento electrónico de los procedimientos. Cabe la posibilidad de llevar a cabo cualquier tipo de comunicación que deba darse dentro de este procedimiento, por vía electrónica, siempre y cuando lo solicite la empresa, pudiendo incluso apartarse al procedimiento copias digitalizadas de todos los documentos. Igualmente las comunicaciones, entorno a esta materia, que deban realizarse entre Administraciones Públicas deberán efectuarse por medios electrónicos<sup>39</sup>. Estos medios electrónicos, serán indicados, en la sede electrónica del Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

Recibida la comunicación de iniciación del procedimiento de despido colectivo, la autoridad laboral dará traslado de la misma, incluyendo la documentación legalmente exigida, a la entidad gestora de las prestaciones por desempleo, así como a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social a efectos de la emisión del informe preceptivo.

Recibida la comunicación de iniciación del procedimiento de la autoridad laboral dará traslado de la misma, incluyendo la documentación e información necesaria a la entidad gestora de las prestaciones por desempleo, así como a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. Si la comunicación de iniciación del procedimiento de suspensión de contratos o de reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción no reuniese los requisitos exigidos, la autoridad laboral así lo advertirá al empresario, remitiendo copia del escrito a los representantes de los trabajadores y a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. Igualmente si durante el periodo de consultas la Inspección de Trabajo y Seguridad Social observase que la comunicación empresarial no reúne los requisitos exigidos, dará traslado a la autoridad laboral. Esta advertencia de la autoridad laboral a no supondrá ni la paralización ni la suspensión del procedimiento. Si la autoridad laboral que recibe la comunicación careciera de competencia según lo, deberá dar traslado de la misma a la autoridad laboral que resultara competente, dando conocimiento de ello simultáneamente al empresario y a los representantes de los trabajadores.

Cuando el procedimiento de despido colectivo incluya a trabajadores con 55 o más años de edad que no tuvieran la condición de mutualistas el 1 de Enero de 1967, la autoridad laboral remitirá a la Administración de la Seguridad Social copia de la comunicación, incluyendo la documentación común.

---

<sup>39</sup> SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª) de 20 de Mayo de 2013. JUR 2013\170109.

- Autoridad laboral competente.

Tras la reforma laboral ha cambiado el papel de la administración laboral en el procedimiento de despido colectivo. Ahora ya no es necesario su autorización<sup>40</sup> salvo en los casos en los que se alegue como causa fuerza mayor. La fuerza mayor, a tales efectos, ha de entenderse como la actuación de causa extraña al empresario, es decir, como la acción de elementos exteriores que quedan fuera de su esfera de su control.<sup>41</sup>

El papel que tiene dentro del procedimiento gira en torno a 4 vértices: estar informada, velar por que se cumpla el período de consultas, pudiendo dirigir a las partes recomendaciones o advertencias<sup>42</sup> que deberán ser respondidas por el empresario antes de la finalización del período de consultas dando copia a los representantes de los trabajadores y realizar funciones de asistencia a las parte y de mediación con el fin de buscar soluciones al despido colectivo. No obstante esta mediación tiene que ser solicitada de forma conjunta pro las partes, pudiendo ser asistida por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

Se establecen una serie de reglas para determinar quien es la autoridad laboral competente en el procedimiento de despido colectivo, que se aplicarán siempre y cuando se cumplan los requisitos legalmente establecidos y sin perjuicio de lo dispuesto en los correspondientes Reales Decretos sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a las Comunidades Autónomas en materia laboral.

En el ámbito de las Comunidades Autónomas, cuando el procedimiento afecte a trabajadores que desarrollen su actividad o que se encuentren adscritos a centros de trabajo ubicados en su totalidad dentro del territorio de una Comunidad Autónoma, tendrá la consideración de autoridad laboral competente, el órgano que determine la Comunidad Autónoma respectiva. Cuando el procedimiento afecte a trabajadores que

---

<sup>40</sup> PALOMEQUE LÓPEZ, Manuel Carlos. Una ruta bajo sospecha, hacia la creación de empleo a través de la facilitación y el abaratamiento de los despidos. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 2013, Vol. 1, Nº 34. Pág. 41- 67. ISSN-e 1696-9626.

<sup>41</sup> STSJ de Andalucía, Sevilla (Sala de lo Social, Sección1ª), Sentencia núm. 2872/2009 de 21 junio. AS 2009\1875.

<sup>42</sup> PALOMAR OLMEDA, Alberto. El despido colectivo en el ámbito del Sector Público: primeras consideraciones. *Revista Aranzadi Doctrinal*. 2012, Nº 11, Págs. 45-57. ISSN 1889-4380.

desarrollen su actividad o se encuentren adscritos a centros de trabajo situados en el territorio de dos o más Comunidades Autónomas, pero el 85 %, como mínimo, de plantilla de la empresa radique en el ámbito territorial de una Comunidad Autónoma y existan trabajadores afectados en la misma, corresponderá a la autoridad laboral competente de esa Comunidad Autónoma realizar la totalidad de las actuaciones de intervención en el procedimiento. En todo caso, deberá notificar a la Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social la finalización del periodo de consultas, trasladándole la copia del acuerdo alcanzado en el mismo, o en caso de concluir éste sin acuerdo, la decisión empresarial de despido colectivo. En estos últimos casos, a autoridad laboral competente comunicará la intervención a las autoridades laborales de los territorios donde radican los demás centros de trabajos. Asimismo, en los procedimientos en empresas cuya plantilla exceda de quinientos trabajadores, la autoridad laboral de la Comunidad Autónoma competente deberá informar del procedimiento a la Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

En el ámbito de la Administración General del Estado, tendrá la consideración de autoridad laboral competente:

- La Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, cuando los trabajadores afectados desarrollen su actividad o se encuentren adscritos a centros de trabajo ubicados en el territorio de dos o más Comunidades Autónomas, así como cuando presten servicios en Departamentos, entes, organismos o entidades encuadrados en la Administración General del Estado; Cuando el procedimiento afecte a empresas o centros de trabajo relacionados con créditos extraordinarios o avales acordados por el Gobierno de la Nación; con empresas pertenecientes al Patrimonio del Estado y, en general, aquellas que tengan la condición de sociedades mercantiles estatales de acuerdo con la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, o con la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, así como con empresas relacionadas directamente con la Defensa Nacional u otras cuya producción sea declarada de importancia estratégica nacional mediante norma con rango de ley. En estos casos, también será competente la Delegación del Gobierno, si la Comunidad Autónoma es uniprovincial o a la Subdelegación del Gobierno en la provincia, siempre que el procedimiento afecte a centros de trabajo en el ámbito de una provincia, sin perjuicio de que por el procedimiento se pudieran ver

afectados más de doscientos trabajadores o la medida tenga especial trascendencia social, en cuyo caso, la Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social podrá avocar la competencia, conforme lo previsto en el artículo 14 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

- La Delegación del Gobierno en las ciudades de Ceuta o Melilla respectivamente, cuando los trabajadores afectados por el procedimiento desarrollen su actividad o se encuentren adscritos a centros de trabajo ubicados en dichas ciudades. También en este caso, también podrá la Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social podrá avocar la competencia, siempre que se cumplan los requisitos anteriormente expuestos.

Ciertamente, la supresión de la autorización administrativa previa en materia de despidos colectivos no ha ido acompañada, realmente, de la “retirada” de la Autoridad Laboral y de la Administración Pública del conjunto del proceso. Se mantiene la intervención de la misma, como un asegurador del cumplimiento de algunos requisitos pero, formalmente, no toma una decisión de autorización, ello explica que este trámite inicial reciba el nombre de “comunicación”, desapareciendo la denominación de “solicitud” que se daba hasta la fecha.<sup>43</sup>

Las funciones de la administración se circunscriben en primer lugar a estar informada e informar a otros organismos (art 6 del RD 1483/2012). El empresario deberá comunicarle del inicio del procedimiento, en concreto, le deberá remitir la siguiente documentación:

- Copia de la comunicación empresarial de apertura del periodo de consultas dirigido a los representantes legales de los trabajadores.
- la documentación necesaria que se hubiera aportado con el escrito anterior en relación a las causas del despido

---

<sup>43</sup> GOERLICH, J.M. “La extinción del contrato de trabajo en la reforma de 2012: la culminación de una larga evolución”, en AA.VV. (Dir. I. GARCÍA PERROTE Y J.R. MERCADER URGINA, *La regulación del mercado laboral, un análisis de la Ley 3/2012 y de los aspectos laborales del Real Decreto- Ley 20/2012*, cit.,p.359

- copia del escrito de solicitud de informe a los representantes legales de los trabajadores a que se refiere el artículo 64.5 a) y b) del ET.

Asimismo le remitirá la información sobre la composición de la representación de los trabajadores, así como de la comisión negociadora del procedimiento de despido colectivo, especificando, en el supuesto de ser varios los centros de trabajo afectados, si la negociación se realiza a nivel global o diferenciada por centros de trabajo. Igualmente deberá remitir información sobre los centros de trabajo sin representación unitaria y escrito de comunicación a que se refiere el artículo 26.4 o, en su caso, las actas relativas a la atribución de la representación a la comisión mencionada en dicho artículo.

Una vez que se recibe la comunicación de iniciación del procedimiento de despido colectivo la autoridad laboral dará traslado de la misma, junto con la documentación e información exigida por ley a la entidad gestora de las prestaciones por desempleo, así como a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social a efectos de la emisión del informe correspondiente. Cuando el procedimiento de despido colectivo incluya a trabajadores respecto de los que deba aplicarse lo dispuesto en el artículo 51.9 del Estatuto de los Trabajadores, la autoridad laboral remitirá a la Administración de la Seguridad Social copia de la comunicación.

En el caso de que la comunicación de iniciación del procedimiento de despido colectivo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción no reuniese los requisitos exigidos, la autoridad laboral lo advertirá así al empresario, especificando los mismos, y remitiendo copia del escrito a los representantes de los trabajadores y a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. Además si durante el periodo de consultas la Inspección de Trabajo y Seguridad Social observase que la comunicación empresarial no reúne los requisitos exigidos, lo comunicará, antes de la finalización de aquel, a la autoridad laboral.

También la empresa le deberá comunicar a la administración laboral la finalización del periodo de consultas y de su resultado, aportando en su caso, el acuerdo que se hubiera alcanzado. Además la empresa deberá comunicarle su decisión sobre el despido colectivo, actualizada conforme a los extremos que se contenían en la comunicación inicial. Esta comunicación deberá llevarse a cabo en el plazo máximo de 15 días, y en el caso de que no se lleve a cabo en ese plazo el procedimiento se entenderá caducado, lo que impedirá que se produzcan las extinciones contractuales. Deberá de incluirse en la

comunicación el plan de acompañamiento social, el plan de recolocación externa en su caso, y las actas de las reuniones celebradas durante el periodo de consultas.

A su vez la autoridad laboral, deberá informar de esa comunicación a la entidad gestora de las prestaciones por desempleo y a la administración de la Seguridad social en el caso de que la medida afecte a trabajadores con más de 55 años.

- **Período de consultas.**

Con anterioridad al Real Decreto Ley 3/2012, de 10 de Febrero y con la Ley 3/2012, de 6 de Junio, se exigía como requisito de eficacia de los despidos colectivos la autorización administrativa. Autorización que suponía uno de los rasgos más característicos de nuestro modelo de relaciones laborales en comparación con los demás estado en los que rige la Directiva 98/59/CE, del consejo de 20 de julio de 1998, sobre despidos colectivos. El art. 51 ET, en su versión reformada sustituye la autorización administrativa (el expediente de regulación de empleo) por una fase de consultas entre empresa y representantes del personal exigida en la normativa comunitaria como fase previa a la adopción de la decisión empresarial.<sup>44</sup>

Esta reforma laboral, no introdujo esta figura, pues ya con anterioridad, tenía que darse este periodo de consultas entre la empresa y la representación legal de los trabajadores. La falta de celebración del mismo dará lugar a la nulidad del despido colectivo.<sup>45</sup>

El período de consultas, regulado en el art. 51.2 ET, constituye el centro de gravedad del despido colectivo<sup>46</sup> y tendrá por objeto llegar a un acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores. La consulta deberá versar, como mínimo, sobre las posibilidades de evitar o reducir los despidos colectivos y de atenuar sus consecuencias mediante el recurso a medidas sociales de acompañamiento, tales como medidas de recolocación o acciones de formación o reciclaje profesional para la mejora de la empleabilidad. A tal fin los representantes de los trabajadores deberán disponer desde el inicio del periodo de consultas de la documentación común a todos los procedimientos de despido colectivo y la documentación por razón de la causa en que

---

<sup>44</sup> LOUSADA AROCHENA, José Fernando. El deber de buena fe en la fase de consultas del despido colectivo. *Revista Aranzadi Social Doctrinal*.2013, nº 2, Pág. 217- 224.ISSN:1889-1209.

<sup>45</sup> STSJ de Madrid, (Sala de lo Social, Sección2ª), Sentencia núm. 415/2012 de 30 mayo. AS 2012\1672.

<sup>46</sup> SAN (Sala de lo Social, Sección1ª), Sentencia núm. 90/2012 de 25 julio. AS 2012\1674.

se funde el despido. Que las partes deban negociar de buena fe, se trata de una exigencia que establece la propia ley. Este deber de negociar de buena fe<sup>47</sup>, aunque ya antes existía dentro del viejo expediente de regulación de empleo, ahora se erige, una vez desaparecida la exigencia de la autorización administrativa, en un elemento esencial del despido colectivo. La ingente doctrina jurisprudencial en la materia está actuando en consonancia obligando a las partes a una negociación real bajo sanción de nulidad del despido colectivo.<sup>48</sup> Este deber de negociar de buena fe puede decirse que se trata de un esfuerzo sincero de aproximación de posiciones. Ahora bien, este deber es recíproco.

De este modo, aunque la ley no obliga a alcanzar un acuerdo<sup>49</sup>, sí le constriñe a negociar y a hacerlo, además, de buena fe. El deber de negociar de buena fe constituye una obligación de medio con un contenido positivo y otro negativo. Del lado positivo, supone que la representación legal de los trabajadores debe tener la oportunidad de efectuar alegaciones y de aportar propuestas alternativas, y que la empresa está obligada a observar una conducta que haga posible el acuerdo, esto es, a realizar todos los esfuerzos que estén en su mano para llegar a un compromiso, transigiendo dentro de sus posibilidades en orden a la reducción del número de despidos, el incremento de las indemnizaciones o el ofrecimiento de un plan de recolocación externa, y justificando y razonando su negativa a aceptar las propuestas de la contraparte<sup>50</sup>. Desde el segundo, la buena fe supone evitar las obstrucciones, esto es, no simular que se negocia cuando no

---

<sup>47</sup> SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 112/2012 de 15 octubre. AS 2013\2, STSJ GALICIA DE 29 DE OCTUBRE DE 2012. Esta última sentencia declaró nulo el despido colectivo por no respetarse el principio de negociación de buena fe en el periodo de consultas.

<sup>48</sup> LOUSADA AROCHENA, José Fernando. El deber de buena fe en la fase de consultas del despido colectivo. *Revista Aranzadi Social Doctrinal*.2013, nº 2, Pág 217- 224.ISSN:1889-1209.

<sup>49</sup> STSJ de Galicia, (Sala de lo Social, Sección1ª), Sentencia núm. 3967/2012 de 6 julio. AS 2012\1677.STSJ de Galicia, (Sala de lo Social, Sección1ª) Sentencia núm. 4389/2012 de 19 julio. AS 012\1888.STSJ de Andalucía, Sevilla (Sala de lo Social, Sección1ª)Sentencia núm. 938/2013 de 20 marzo.AS 2013\277.

<sup>50</sup> SAN (Sala de lo Social, Sección1ª) Sentencia núm. 112/2012 de 15 octubre. AS 2013\2. SAN (Sala de lo Social, Sección1ª) Sentencia núm. 35/2013 de 27 febrero. AS 2013\1107. STSJ de Cataluña, (Sala de lo Social, Sección1ª) Sentencia núm. 15/2012 de 13 junio. AS 2012\1887. STSJ de Castilla y León, Burgos (Sala de lo Social, Sección1ª) Sentencia núm. 769/2012 de 29 noviembre. AS 2013\55.

se está dispuesto a convenir o limitarse a exponer una posición inamovible, suministrar razones convincentes y ofrecer contrapropuestas. Implica no usar de intimidación ni valerse de maquinaciones dolosas tendentes a desestabilizar la propia negociación, como, por ejemplo, cuando la empresa emprende negociaciones paralelas con los trabajadores afectados por el despido<sup>51</sup>

- **Interlocutores.**

La intervención como interlocutores ante la dirección de la empresa en el procedimiento de consultas corresponderá a los sujetos indicados en el artículo 41.4 del ET, en el orden y condiciones señalados en el mismo, es decir:

**a)** Si el procedimiento afecta a un único centro de trabajo, corresponderá al comité de empresa o a los delegados de personal. En el supuesto de que en el centro de trabajo no exista representación legal de los trabajadores, estos podrán optar por atribuir su representación para la negociación del acuerdo, a su elección, a una comisión de un máximo de tres miembros integrada por trabajadores de la propia empresa y elegida por éstos democráticamente o a una comisión de igual número de componentes designados, según su representatividad, por los sindicatos más representativos y representativos del sector al que pertenezca la empresa y que estuvieran legitimados para formar parte de la comisión negociadora del convenio colectivo de aplicación a la misma.

En el supuesto de que la negociación se realice con la comisión cuyos miembros sean designados por los sindicatos, el empresario podrá atribuir su representación a las organizaciones empresariales en las que estuviera integrado, pudiendo ser las mismas más representativas a nivel autonómico, y con independencia de que la organización en la que esté integrado tenga carácter intersectorial o sectorial.

**b)** Si el procedimiento afecta a más de un centro de trabajo, la intervención como interlocutores corresponderá: en primer lugar, al comité intercentros, siempre que tenga atribuida esa función en el convenio colectivo en que se hubiera acordado su creación; en otro caso, a una comisión representativa que se constituirá de acuerdo con las siguientes reglas:

---

<sup>51</sup> ROQUETA BUJ, M. Remedios. Los despidos colectivos en el sector público: causas y procedimiento y la revista. *Documentación laboral*.2013, Nº 97, 2013 , págs. 101-124.ISSN 0211-8556,.

**1.<sup>a</sup>** Si todos los centros de trabajo afectados por el procedimiento cuentan con representantes legales de los trabajadores, la comisión estará integrada por estos.

**2.<sup>a</sup>** Si alguno de los centros de trabajo afectados cuenta con representantes legales de los trabajadores y otros no, la comisión estará integrada únicamente por representantes legales de los trabajadores de los centros que cuenten con dichos representantes. Y ello salvo que los trabajadores de los centros que no cuenten con representantes legales opten por designar la comisión a que se refiere el párrafo a), en cuyo caso la comisión representativa estará integrada conjuntamente por representantes legales de los trabajadores y por miembros de las comisiones previstas en dicho párrafo, en proporción al número de trabajadores que representen.

En el supuesto de que uno o varios centros de trabajo afectados por el procedimiento que no cuenten con representantes legales de los trabajadores opten por no designar la comisión del párrafo a), se asignará su representación a los representantes legales de los trabajadores de los centros de trabajo afectados que cuenten con ellos, en proporción al número de trabajadores que representen.

**3.<sup>a</sup>** Si ninguno de los centros de trabajo afectados por el procedimiento cuenta con representantes legales de los trabajadores, la comisión representativa estará integrada por quienes sean elegidos por y entre los miembros de las comisiones designadas en los centros de trabajo afectados conforme a lo dispuesto en el párrafo a), en proporción al número de trabajadores que representen.

En todos los supuestos contemplados anteriormente, si como resultado de la aplicación de las reglas indicadas anteriormente el número inicial de representantes fuese superior a trece, estos elegirán por y entre ellos a un máximo de trece, en proporción al número de trabajadores que representen.

La comisión representativa de los trabajadores deberá quedar constituida con carácter previo a la comunicación empresarial de inicio del procedimiento de consultas. A estos efectos, la dirección de la empresa deberá comunicar de manera fehaciente a los trabajadores o a sus representantes su intención de iniciar el procedimiento de modificación sustancial de condiciones de trabajo. El plazo máximo para la constitución de la comisión representativa será de siete días desde la fecha de la referida

comunicación, salvo que alguno de los centros de trabajo que vaya a estar afectado por el procedimiento no cuente con representantes legales de los trabajadores, en cuyo caso el plazo será de quince días.

Transcurrido el plazo máximo para la constitución de la comisión representativa, la dirección de la empresa podrá comunicar el inicio del periodo de consultas a los representantes de los trabajadores. La falta de constitución de la comisión representativa no impedirá el inicio y transcurso del periodo de consultas, y su constitución con posterioridad al inicio del mismo no comportará, en ningún caso, la ampliación de su duración.

Durante el período de consultas, las partes deberán negociar de buena fe, con vistas a la consecución de un acuerdo. Dicho acuerdo requerirá la conformidad de la mayoría de los representantes legales de los trabajadores o, en su caso, de la mayoría de los miembros de la comisión representativa de los trabajadores siempre que, en ambos casos, representen a la mayoría de los trabajadores del centro o centros de trabajo afectados. Además 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 que sea de aplicación en el ámbito de la empresa, que deberá desarrollarse dentro del plazo máximo señalado para dicho período.

A la apertura del periodo de consultas se fijará un calendario de reuniones a celebrar dentro del mismo, si bien las partes podrán acordar de otra forma el número de reuniones e intervalos entre las mismas. Salvo pacto en contrario, la primera reunión del periodo de consultas se celebrará en un plazo no inferior a tres días desde la fecha de la entrega de la comunicación del inicio del procedimiento a la autoridad laboral.

En empresas de menos de cincuenta trabajadores, el periodo de consultas tendrá una duración no superior a quince 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. Mientras que en empresas de cincuenta o más 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, tres reuniones, separadas por un intervalo no superior a nueve días naturales ni inferior a cuatro días naturales. Hay que destacar que la norma nada establece en

relación a las consecuencias que tiene que el periodo de consultas sobrepase el máximo establecido, en todo caso, no podrá dar lugar a la declaración de nulidad del mismo.<sup>52</sup>

No obstante, el periodo 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 expresamente a la autoridad laboral. Además 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 que sea de aplicación en el ámbito de la empresa, que deberá desarrollarse dentro del plazo máximo señalado para dicho período.

De todas las reuniones celebradas en el periodo de consultas se levantará acta, que deberán firmar todos los asistentes.

El acuerdo que se alcance requerirá la conformidad de la mayoría de los representantes legales de los trabajadores o, en su caso, de la mayoría de los miembros de la comisión representativa de los trabajadores siempre que, en ambos casos, representen a la mayoría de los trabajadores del centro o centros de trabajo afectados.

Las obligaciones de información y documentación previstas se aplicarán con independencia de que la decisión relativa a los despidos colectivos haya sido tomada por el empresario o por la empresa que ejerza el control sobre él. Cualquier justificación del empresario basada en el hecho de que la empresa que tomó la decisión no le ha facilitado la información necesaria no podrá ser tomada en consideración a tal efecto.

#### - Conclusión con o sin acuerdo.

El penúltimo párrafo del art. 51.2 del ET establece que, transcurrido el período de consultas el empresario comunicará a la autoridad laboral el resultado del mismo. Si se

---

<sup>52</sup> STSJ Galicia (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 3967/2012 de 6 julio. AS 2012\1677; STSJ Castilla y León, Burgos (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 174/2013 de 18 abril. JUR 2013\131862.

hubiera alcanzado acuerdo, trasladará copia íntegra del mismo. En caso contrario remitirá a los representantes de los trabajadores y a la autoridad laboral la decisión final de despido colectivo que haya adoptado y las condiciones del mismo. El apartado transcrito, introducido en la norma estatutaria por el RD-Ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, y que no fue modificado por la Ley 3/2012, de 6 de julio, ha mantenido su redacción pese a los cambios introducidos en el art. 51.2 por el RD-Ley 11/2013 de 2 de agosto y por la reciente 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.

De esa manera, el precepto enuncia una serie de requisitos necesarios para la válida finalización del procedimiento de despido colectivo, requisitos que se sitúan al margen de los establecidos para el período de consultas y que deben observarse una vez que este haya concluido. Una de estas exigencias es la obligación empresarial de remitir a los representantes de los trabajadores su decisión final sobre el despido colectivo, así como las condiciones en las que va a llevarse a cabo y, en relación con este ámbito, han surgido dudas y posicionamientos dispares que inciden de forma directa en la calificación final que debe atribuirse a la decisión del empresario. No cabe ninguna duda de que la nueva regulación de los despidos colectivos ha dotado de un enorme protagonismo a sus aspectos procedimentales, probablemente por la limitada actuación que la norma atribuye ahora a la autoridad laboral en favor de la decisión del empleador, decisión cuya adopción y comunicación, debe cumplir con las prevenciones legalmente exigidas para salvaguardar la seguridad jurídica y permitir su impugnación sobre la base del ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva.<sup>53</sup>

Dicha comunicación no se trata de un mero formalismo sino de un presupuesto determinante de cualquier despido colectivo, que, además, se ha instituido por el legislador como el día inicial (dies a quo) del plazo de caducidad de la acción del despido colectivo.<sup>54</sup>

---

<sup>53</sup> AZAGRA SOLANO, Miguel. Despido colectivo: comunicación de la decisión a los representantes de los trabajadores. *Revista Aranzadi Doctrinal*.2014,nº 1, págs. 153-161. ISSN 1889-4380.

<sup>54</sup> STSJ de Madrid, (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 724/2012 de 14 septiembre. AS 2013\1148.

La comunicación incluirá la documentación correspondiente a las medidas sociales de acompañamiento que se hubieran acordado u ofrecido por la empresa y el plan de recolocación externa en los casos de empresas obligadas a su realización. La empresa deberá remitir a la autoridad laboral, además de la información anterior, las actas de las reuniones del periodo de consultas debidamente firmadas por todos los asistentes.

Transcurrido los 15 días sin que el empresario haya comunicado la decisión de despido colectivo indicada en dicho apartado, se producirá la caducidad del procedimiento de despido colectivo, lo que impedirá al empresario proceder a la notificación de los despidos sin perjuicio, en su caso, de la posibilidad de iniciar un nuevo procedimiento.

La autoridad laboral dará traslado de la comunicación empresarial a la entidad gestora de las prestaciones por desempleo y a la Administración de la Seguridad Social cuando el procedimiento de despido colectivo incluya a trabajadores con 55 o más años de edad que no tuvieron la condición de mutualistas el 1 de Enero de 1967, haciendo constar en todo caso la fecha en la que el empresario le ha remitido dicha comunicación.

Pues bien, el incumplimiento empresarial de esta comunicación, consistente en no comunicar o remitir (en el tenor del art. 51.2 del ET) a los representantes de los trabajadores la decisión final del despido colectivo y las condiciones del mismo, supone un incumplimiento de las previsiones contenidas en el mencionado art. 51.2 que, dada su trascendencia, permite la declaración de nulidad del despido colectivo<sup>55s</sup> Se trata ante un incumplimiento de lo dispuesto en el art. 51.2 del ET, que supone la inexistencia del procedimiento por caducidad del mismo y debe conllevar la declaración de nulidad de la decisión extintiva<sup>56</sup>.

---

<sup>55</sup> STSJ de La Rioja, (Sala de lo Social, Sección1ª), Sentencia núm. 219/2013 de 21 noviembre. JUR 2014\24987.

<sup>56</sup> STSJ de Extremadura, (Sala de lo Social, Sección1ª), Sentencia núm. 447/2013 de 22 octubre. AS 2013\3015.

- Extinción e indemnización.

Los representantes legales de los trabajadores tendrán prioridad de permanencia en la empresa respecto de los demás trabajadores afectados por el procedimiento de despido colectivo. Dicha prioridad de permanencia favorecerá igualmente a los trabajadores pertenecientes a otros colectivos cuando así se hubiera pactado en convenio colectivo o en el acuerdo alcanzado durante el periodo de consultas, tales como trabajadores con cargas familiares, mayores de determinada edad o personas con discapacidad.

La empresa deberá justificar en la decisión final de despido colectivo la afectación de los trabajadores con prioridad de permanencia en la empresa.

Tras la comunicación de la decisión empresarial de despido colectivo a que se, el empresario podrá comenzar a notificar los despidos de manera individual a los trabajadores afectados, lo que deberá realizar en los términos y condiciones establecidos en el artículo 53.1 del Estatuto de los Trabajadores.

En todo caso deberán haber transcurrido como mínimo treinta días entre la fecha de la comunicación de la apertura del periodo de consultas a la autoridad laboral y la fecha de efectos de los despidos.

Cuando se trate de procedimientos de despidos colectivos de empresas no incursas en procedimiento concursal, que incluyan trabajadores con cincuenta y cinco o más años de edad que no tuvieren la condición de mutualistas el 1 de enero de 1967, existirá la obligación de abonar las cuotas destinadas a la financiación de un convenio especial respecto de los trabajadores anteriormente señalados en los términos previstos en la Ley General de la Seguridad Social.

La empresa que lleve a cabo un despido colectivo que afecte a más de cincuenta trabajadores deberá ofrecer a los trabajadores afectados un plan de recolocación externa<sup>57</sup> a través de empresas de recolocación autorizadas. Dicho plan, diseñado para un periodo mínimo de seis meses, deberá incluir medidas de formación y orientación

---

<sup>57</sup> TERRADILLOS ORMAECHEA, Miren Edurne. Las medidas de acompañamiento social y los planes de recolocación externa en los despidos colectivos tras la reforma de 2012. *Revista de derecho social*. 2013, Nº 64, Págs.61-86. ISSN 1138-8692.

profesional, atención personalizada al trabajador afectado y búsqueda activa de empleo. En todo caso, lo anterior no será de aplicación en las empresas que se hubieran sometido a un procedimiento concursal. El coste de la elaboración e implantación de dicho plan no recaerá en ningún caso sobre los trabajadores.

La autoridad laboral, a través del servicio público de empleo competente, verificará la acreditación del cumplimiento de esta obligación y, en su caso, requerirá a la empresa para que proceda a su cumplimiento. El incumplimiento de esta obligación o de las medidas sociales de acompañamiento asumidas por el empresario, podrá dar lugar a la reclamación de su cumplimiento por parte de los trabajadores.

Las empresas que realicen despidos colectivos y que incluyan a trabajadores de cincuenta o más años de edad, deberán efectuar una aportación económica al Tesoro Público de acuerdo con lo establecido legalmente.

Finalizado el periodo de consultas y el resto de actuaciones necesarias que marca la normativa, la empresa podrá proceder al despido individual de los trabajadores observando el procedimiento previsto para los despidos por causas objetivas. Se producirá la entrega simultánea a la comunicación escrita del despido, la indemnización por despido objetivo (de 20 días de salario por año de servicio con un máximo de 12 mensualidades) o la que se hubiera pactado en el periodo de consultas de ser superior.

## **II. LA IMPUGNACIÓN DEL DESPIDO COLECTIVO.**

La última característica esencial del nuevo despido colectivo, es que su control o fiscalización, ya no es previo a la medida sino posterior a su adopción y que no es ya la autoridad administrativa sino la judicial la que ejerce el mismo. De este control, lo que se destaca es que, por fin, se unifica en el orden social la jurisdicción competente para conocer de la impugnación de la totalidad de las cuestiones del despido colectivo.<sup>58</sup>

---

<sup>58</sup> SÁNCHEZ-CERVERA VALDÉS, José Manuel. El despido colectivo: reflexiones sobre sus nuevos contornos a la luz de los primeros pronunciamientos judiciales. *Revista Icade. Publicación de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas y empresariales*.2013, Nº 88, Págs. 201-231. ISSN 2341-0841.

La desaparición de la autorización administrativa ha exigido, necesariamente, una nueva regulación procesal en materia de impugnación de despidos colectivos, y ha sido diseñada por el RDL 3/2012, que dedica su capítulo V a las reformas procesales de la LJS que resultan necesarias para implementar la nueva regulación sustantiva que contiene.<sup>59</sup> Existen cuatro vías de control de la legalidad del despido colectivo que se traducen en vías de impugnación de los mismos ante la jurisdicción social. Éstas son: a través de los representantes de los trabajadores, de oficio por la autoridad laboral, a través de demanda del empresario con el fin de obtener la confirmación judicial de su propia decisión extintiva y por último cabe la impugnación del despido colectivo por parte del trabajador afectado de manera individual.

Las reformas laborales, en concreto las de 2012 y 2013 han introducido la posibilidad de que los tribunales de lo social conozcan de la impugnación de las decisiones o resoluciones relacionadas con el despido colectivo en detrimento de la jurisdicción contencioso-administrativa, que hasta hace poco tiempo, era quien ostentaba la competencia para conocer a estos efectos. De esta manera, se evita que una jurisdicción no especializada en materia laboral no conozca de estos asuntos, dejándole paso a la Jurisdicción Social. La propia exposición de motivos del real Decreto- Ley 3/2012 y de la Ley 3/2012 establece que se *“ha creado esta nueva modalidad procesal para el despido colectivo (...) en orden a evitar una demora innecesaria en la búsqueda de una respuesta judicial a la decisión empresarial extintiva”*.

#### **A) IMPUGNACIÓN COLECTIVA POR PARTE DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES.**

La primera de las vías es la impugnación del despido colectivo por parte de los representantes de los trabajadores. Se trata de una de las vías más importantes de impugnación, estando todas las demás subordinadas a ésta, pudiéndose hablar de un carácter preferencial de este proceso en aras de lograr un mayor nivel de celeridad sobre el resto de las vías de impugnación; es incluso el propio Art. 124.8 LJS el que establece el carácter urgente de este procedimiento.

---

<sup>59</sup> BLASCO PELLICER, Ángel. *La reforma laboral en el Real Decreto- Ley 3/2012*. 1º Edición. Valencia, 2012. ISBN: 978-84-9004-883-2.

La demanda presentada por los representantes de los trabajadores tendrá preferencia en el órgano jurisdiccional competente, salvando siempre la preferencia del proceso por vulneración de derechos fundamentales y libertades públicas consagrados en nuestra Constitución Española, en cuyo caso tendrá ese proceso carácter preferente sobre el resto.

- Competencia.

La competencia para la impugnación le corresponde, basándose en el principio de celeridad, en única instancia a las salas de lo social de los Tribunales Superior de Justicia o a la sala de lo social de la Audiencia Nacional. La competencia judicial en esta materia no se les atribuye a los Juzgados de lo Social, aunque el ámbito del despido colectivo no exceda de la circunscripción (provincial) de éstos. Frente las sentencias dictadas por estos órganos cabe la interposición de recurso de casación ante la sala de lo Social del Tribunal Supremo.

Los criterios para la atribución de la competencia en esta materia a los órganos jurisdiccionales anteriormente mencionados dependerán de si la empresa que se ve afectada por el despido colectivo está formada por un solo centro de trabajo o posee más, así como el alcance y ámbito del mismo. En el caso de que la empresa goce de un solo centro de trabajo y el despido colectivo afecte a una parte o a la totalidad de la plantilla del mismo, la competencia le corresponderá al Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma donde se encuentre ese centro de trabajo. Hay que señalar aquí la peculiaridad de las Comunidades Autónomas que tienen más de una sede del Tribunal Superior de Justicia, como es el caso de Andalucía que tiene sede en Granada, Málaga y Sevilla; Castilla y León con sede en Burgos y Valladolid y las Islas Canarias con sede en las palmas y Santa Cruz de Tenerife. En estos casos, la competencia le será atribuida a la sede del Tribunal Superior de Justicia que corresponda con la ubicación geográfica del centro de trabajo cuyos trabajadores se ven afectados por el despido colectivo dentro de la empresa determinada.

Por el contrario, si la empresa posee distintos centros de trabajo, la competencia se determina en razón de si en ese centro de trabajo hay trabajadores afectados por el despido colectivo o no, no por razones de ubicación geográfica. El concepto de trabajadores afectados se le puede entender en un sentido más estricto y un sentido más amplio: entendiéndolo desde el punto de vista estricto, serán trabajadores afectados,

únicamente aquellos que van a ser despedidos, o entendiéndolo en un sentido amplio, los trabajadores sobre los cuales se van adoptar otras medidas diferentes a la extinción de los contratos de trabajo, como puede ser por ejemplo medidas de movilidad geográfica. Desde mi punto de vista, creo que es más acertado entender el sentido amplio, es decir, todos los trabajadores sobre los cuales se van adoptar otras medidas diferentes a la extinción, puesto que, al fin y al cabo, aunque sobre ellos no se va adoptar la decisión extintiva del contrato, se van adoptar otras medidas que en mayor o menor medida le pueden perjudicar.

Este reparto de competencia judicial, según la exposición de motivos de la Ley 3/2012, está orientado también a la satisfacción del principio de celeridad. Este reparto de competencias tiene como fin resolver las controversias existentes lo antes posible sin que se produzcan dilataciones indebidas

- Legitimación.

La legitimación activa le corresponde, con carácter general, casi a los mismos sujetos que ostentan la legitimación para poder participar en el periodo de consultas, denominados bajo la fórmula genérica de los “representantes legales de los trabajadores” con implantación suficiente en el ámbito del conflicto (art. 124.1 LJS), entendiéndose por tales los representantes unitarios y los representantes sindicales.

Son representantes unitarios de los trabajadores en la empresa, los delegados de personal y los miembros del comité de empresa. El comité de empresa podrá impugnar el despido colectivo por decisión mayoritaria de sus miembros. Lo mismo ocurre con los delegados de personal, pudiendo éstos impugnar el despido colectivo teniendo mayoría de sus miembros. Por otra parte, la representación sindical en la empresa se refiere a las distintas secciones sindicales compuestas por el conjunto de trabajadores afiliados a un mismo sindicato. A este respecto, para poder impugnar el despido colectivo deberán tener estos últimos la implantación suficiente en el ámbito del despido colectivo. Podrán presentar demanda para proceder a la impugnación tanto los sindicatos de manera directa, como las secciones sindicales, de conformidad con los Estatutos de los Sindicatos y según se considere conveniente.

En relación a la legitimación de los representantes de los trabajadores para impugnar el despido colectivo, hay que señalar que el legislador es mucho más exigente en los requisitos para que éstos intervengan en la negociación del despido colectivo, que para instar el procedimiento de impugnación. Para este último caso, se exige que sección o secciones sindicales tengan implantación suficiente en el ámbito del despido colectivo, lo cual no supone que éstas tengan la mayoría del órgano unitario, como se exige para intervenir en el periodo de consultas<sup>60</sup>.

Por último, en el caso de las comisiones *ad hoc* introducidas por la Ley 35/2010, de 17 de Septiembre, y compuestas por trabajadores de la empresa con el fin de negociar en el proceso de consultas en empresas o centros de trabajo en los cuales no haya una estructura representativa, tendrán legitimación siempre y cuando los trabajadores otorguen poderes personalmente a los miembros de las mismas para llevar a cabo la impugnación del despido colectivo<sup>61</sup>. Los representantes legales de los trabajadores pueden impugnar por la vía del artículo 124.2.c LJS, los llamados “despidos colectivos ajenos”, esto es, aquellos despidos que no se hayan tramitado como tales, pero que merecen el tratamiento de despido colectivo (por ejemplo, la realización en un periodo fijo de 90 días de despidos objetivos por necesidades empresariales por encima de los umbrales del despido colectivo; o la superación de los umbrales cuantitativos del despido colectivo mediante la realización de despidos objetivos en periodos sucesivos

---

<sup>60</sup> STSJ País Vasco (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia de 9 octubre 2012. AS 2013\1 . Esta sentencia reconoció la legitimación activa del sindicato ELA- STV a pesar de no tener presencia en uno de los centros de trabajo afectado por el despido colectivo, en atención a su presencia en el comité intercentros que negocia en el periodo de consultas conjuntamente en relación con los centros de trabajo. En cambio la SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 58/2013 de 27 marzo. JUR 2013\110502FD 3º, la cual negó que el sindicato CGT presente en uno de los centros de trabajo de la empresa, tuviera legitimación activa puesto que, no tenía afiliado a ningún representante unitario de los trabajadores ni en ese centro ni en ningún otro .

<sup>61</sup> STSJ de Cataluña (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 13/2012 de 23 de Mayo. AS 2012/1049. La sentencia fallo que el despido colectivo nulo por fraude de ley en la identificación empresarial que, formando parte de un grupo de empresas, ha ocultado su verdadera dimensión empresarial, por falta de concreción de la clasificación profesional de los trabajadores afectados y por aportación de unos criterios genéricos de afectación. Se reconoció que tenían legitimación activa la «comisión de representantes» elegida por los trabajadores en el trámite de negociación del período de consultas, al no contar aquellos con representación legal o sindical.

de 90 días). Considerándose, en estos casos, que la competencia se determinará dependiendo del ámbito de los contratos extinguidos conforme al artículo 51 del ET, cuyo cómputo resulte necesario para determinar la existencia de fraude de ley.

La legitimación pasiva le corresponde al empresario, es el sujeto a quien se demandará, bien directamente o si se trata de una persona jurídica, a la persona sobre la que recae su representación legal. Procederá incluir en la demanda a la administración concursal, en primer lugar en los casos en que se hubiera declarado el concurso de acreedores, y el despido colectivo se hubiera realizado sin la autorización del juez del concurso, en cuyo caso se demandara, no solo al empresario sino también a la administración concursal, dándose una situación de litisconsorcio pasivo necesario. Y en segundo lugar, en los casos en los que el despido colectivo hubiese finalizado en situaciones de normalidad, y se hubiese presentado demanda de impugnación del mismo ante la jurisdicción social y posteriormente al inicio del procedimiento de impugnación, se hubiera sido declarada la empresa en concurso.

Aunque no existe una previsión legal expresa, cuando la parte demandante, es decir, quien ostente la legitimación activa, alegue la existencia de un grupo de empresas con el fin de que se deriven de esta situación una serie de consecuencias, deberá incluir no solo a la empresa empleadora de los trabajadores afectados por el despido colectivo sino también a la totalidad de empresas de que se trate<sup>62</sup>, pues de lo contrario no será posible ningún pronunciamiento judicial sobre el particular sin haber permitido previamente a todas las empresas en cuestión defender sus intereses en juicio. Tal es lo que ocurriría, por ejemplo, cuando la empresa que insta el despido colectivo alegue causas económicas y no aporte toda la información necesaria relativa a las distintas empresas que forman el grupo, lo cual puede derivar en una nulidad del despido colectivo.<sup>63</sup>

A parte de los sujetos que directamente están legitimados, bien sea activa o pasivamente en el proceso de impugnación, es necesario incluir a otros sujetos, ya sea por razón de la

---

<sup>62</sup> BALLESTER LAGUNA, Fernando. *La impugnación del despido colectivo*. 1º Edición. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013. ISBN: 978-84-9053-103-7. Pág 139 a 140. Pág 48 a 49.

<sup>63</sup> STSJ Madrid (Sala de lo Social, Sección 2ª), sentencia núm. 433/2012 de 6 junio. JUR 2012\245619. Se trataría de un recurso de suplicación frente al auto del Juzgado de lo mercantil que no autorizó el despido colectivo por falta de acreditación de las causas económicas, en un supuesto de grupo de empresas. Del mismo tener anterior, la STSJ Aragón (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 81/2012 de 28 febrero. AS 2012\709.

propia modalidad procedimental utilizada para la impugnación del despido colectivo ya sea para cumplir normas procesales comunes.

La autoridad laboral estará legitimada para ser parte en el proceso que haya sido iniciado por los representantes de los trabajadores, cuando concurriese dolo, coacción, fraude de ley o abuso de derecho en el acuerdo obtenido a consecuencia del periodo de consultas y, de haber iniciado impugnación de oficio, ésta se suspenderá hasta que no se haya resuelto la impugnación iniciada por los representantes de los trabajadores.

Por último podrán ser parte en el proceso tanto el FOGASA como la entidad gestora de las prestaciones de desempleo. En el caso del primero, esto es, el FOGASA (Fondo de Garantía Salarial) podrá personarse en el procedimiento en cualquier fase de tramitación, sin que en ningún caso se pueda retroceder en el proceso, bien sea voluntariamente, es decir, cuando pueda derivarse del proceso una obligación indemnizatoria, bien sea obligatoriamente, por las causas legalmente tasadas.

- **Procedimiento.**

El proceso se inicia mediante la presentación de demanda por parte del sujeto legitimado activamente, existiendo en el propio art. 124.1 LJS la exclusión de la obligatoriedad de celebración de actos previos de evitación del proceso, tales como la conciliación o mediación, en coherencia con su carácter urgente y preferente y con el fin de evitar un alargamiento y demora excesivos del proceso. Deberá presentarse en el plazo de 20 días hábiles a contar desde la fecha del acuerdo alcanzado en el periodo de consultas o desde la notificación de los representantes de los trabajadores de la decisión empresarial del despido colectivo.

Los motivos de la demanda se encuentran en el propio art. 124 LJS en el apartado dos, en concreto son:

- a) Que no concurra la causa legal indicada en la comunicación escrita.<sup>64</sup>
- b) Que no se haya realizado el período de consultas o entregado la documentación<sup>65</sup> prevista en el artículo 51.2 del ET o no se haya respetado el procedimiento

---

<sup>64</sup> STSJ Galicia (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 5544/2012 de 21 noviembre. AS 2013\51.

<sup>65</sup> STSJ Madrid (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 601/2012 de 25 junio. AS 2012\1773; STSJ Madrid (Sala de lo Social, Sección 2ª), sentencia núm. 415/2012 de 30 mayo. AS 2012\1672;

establecido en el artículo 51.7 del mismo texto legal. En relación al periodo de consultas, este motivo de impugnación en la práctica se materializa, bien omitiendo totalmente el trámite, bien o celebrando éste conteniendo vicios lo suficientemente relevantes como para hacerlo ineficaz. Por tales vicios hay que considerar: en primer lugar la falta de comunicación por escrito a los representantes de los trabajadores del inicio del periodo de consultas<sup>66</sup>. En segundo lugar, que se produzca la negociación en el periodo de consultas por sujetos distintos de los legitimados en cada caso<sup>67</sup>. También concurren vicios esenciales invalidantes del periodo de consultas cuando la negociación se aparta de las exigencias de buena fe orientadas a la consecución de un acuerdo<sup>68</sup>. El periodo de consultas también puede considerarse ineficaz, y por ende, inexistente cuando hubiese terminado con acuerdo y sin embargo no se hubiese alcanzado la mayoría exigible. Y por último, cabe señalar que a partir de la entrada en vigor del Real Decreto- Ley 11/2013 también habrá que considerar un vicio esencial la falta de constitución de la comisión negociadora del periodo de consultas cuando ello sea una consecuencia directa bien de la falta de comunicación fehaciente por parte de la dirección de la empresa a sus trabajadores o representantes de su intención de iniciar el periodo de consultas, bien de la no concesión del plazo máximo previsto para ello.

- c) Que la decisión extintiva se haya adoptado con fraude de ley, dolo, coacción o abuso de derecho.<sup>69</sup>
- d) Que la decisión extintiva se haya efectuado vulnerando derechos fundamentales o libertades públicas.<sup>70</sup>

---

<sup>66</sup> STSJ Cataluña (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 21/2012 de 18 julio. JUR 2012\299430. Esta sentencia consideró no acreditada la celebración del periodo de consultas por más que se comunicara la iniciación del procedimiento a la autoridad laboral.

<sup>67</sup> STSJ Castilla y León, Valladolid (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia de 23 mayo 2013. AS 2013\1136.

<sup>68</sup> STSJ Cataluña (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 15/2012 de 13 junio. AS 2012\1887; STSJ País Vasco (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 2980/2012 de 11 diciembre. AS 2013\60; STSJ Madrid (Sala de lo Social, Sección 2ª), sentencia núm. 415/2012 de 30 mayo. AS 2012\1672.

<sup>69</sup> STSJ Madrid, (Sala de lo Social, Sección 5ª), Sentencia núm. 469/2012 de 14 mayo. AS 2012\1741.

A pesar de que nada más se establece expresamente en relación a las causas o fundamentos de la nulidad de la decisión extintiva de los contratos del trabajo por parte del empresario, el artículo 124.11 *in fine* considera que serán nulos los despidos colectivos que se materialicen cuando no se tenga la autorización del juez del concurso cuando sea necesaria, pudiendo considerarse esa ausencia de la misma como otra causa de impugnación del despido colectivo.

Es incluso el propio artículo es el que excluye algunas causas, estableciendo que no podrán ser objeto de este proceso de impugnación, las pretensiones relativas a la inaplicación de las reglas de prioridad de permanencia previstas legal o convencionalmente o establecidas en el acuerdo obtenido en el periodo de consultas. Tales pretensiones se plantearán a través del procedimiento individual al que se refiere el apartado 11<sup>71</sup> del artículo analizado.

El art. 124.9 de la LJS, establece que, una vez que la demanda es admitida a trámite, el Secretario Judicial deberá llevar a cabo una serie de actuaciones: en primer lugar dar traslado de la demanda al empresario demandado y solicitarle que en el plazo de 5 días presente, preferiblemente en soporte informático, la documentación, las actas de periodo de consultas y la comunicación de la Autoridad Laboral del resultado del mismo. En ese mismo requerimiento, el secretario judicial ordenará al empresario que, en el plazo de cinco días, notifique a los trabajadores que pudieran resultar afectados por el despido colectivo la existencia del proceso planteado por los representantes de los trabajadores, para que en el plazo de quince días comuniquen al órgano judicial un domicilio a efectos de notificación de la sentencia.

En caso de negativa injustificada del empresario a remitir estos documentos o a informar a los trabajadores que pudieran resultar afectados, el secretario judicial reiterará por la vía urgente su inmediata remisión en el plazo de tres días, con

---

<sup>70</sup> STSJ País Vasco, (Sala de lo Social, Sección1ª), Sentencia de 9 octubre 2012. AS 2013\1. Esta sentencia considera acreditado la existencia de indicios razonables de vulneración del derecho de huelga y de la libertad sindical.

<sup>71</sup>En realidad sería el apartado 13, no el 11. Esta equivocación en la redacción del artículo se debe a que a que la Ley 3/2012 convirtió el apartado 11, en el 13 sin haberse modificado el precepto en cuestión.

apercibimiento de que de no cumplirse en plazo este segundo requerimiento se impondrán las medidas a las que se refiere el apartado 5 del artículo 75, y se podrán tener por ciertos a los efectos del juicio posterior los hechos que pretende acreditar la parte demandante<sup>72</sup>.

En segundo lugar, el Secretario Judicial deberá recabar copia del expediente administrativo relativo al despido colectivo. Y por último, deberá indicar en la misma resolución de admisión a trámite de la demanda, señalar el día del acto de juicio dentro de los 15 días siguientes. La celeridad que prima en este proceso se puede ver también en la negativa a presentar recurso contra las resoluciones de tramitación que se dicten, salvo el de declaración inicial de incompetencia. Además hay que señalar la peculiaridad que prima en este proceso, es decir, su carácter de urgencia y de preferencia respecto a los procedimientos que se pudiesen instar para impugnar un despido colectivo exceptuando la vulneración de derechos fundamentales y libertades públicas.

- **Sentencia.**

La sentencia que ponga fin al proceso se deberá dictar en el plazo de 5 días desde la celebración del juicio (art. 97.1 LJS), pudiendo declarar que la decisión extintiva es ajustada a derecho, no ajustada o nula (art. 124.11 LJS).

En la esfera del terreno práctico, y en consonancia con el mayor protagonismo que la ley concede a los supuestos de nulidad, las sentencias dictadas hasta la fecha, estimatorias en todo o en parte de las pretensiones esgrimidas por los representantes de los trabajadores, han declarado en mayor medida la nulidad del despido colectivo que su no adecuación a derecho, destacando como motivos de nulidad del despido colectivo más frecuentes los relacionados con el periodo de consultas y con las obligaciones formales de información escrita y documentación. Además, cuando en la demanda se alegan tanto motivos de nulidad como de no adecuación a derecho, los tribunales analizan en primer lugar las posibles causas de nulidad del despido colectivo, que de

---

<sup>72</sup> STSJ Madrid (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 584/2012 de 22 junio. AS 2012\1936. La STSJ Madrid dio por acreditado y cierto los hechos alegados en la demanda por el incumplimiento reiterado del requerimiento, que consistía en la aportación de la documentación y las actas del periodo de consultas.

concurrir hacen innecesario muchas veces un análisis sobre el fondo del asunto<sup>73</sup>. Aun cuando también hay sentencias que se pronuncia sobre todos y cada uno de los motivos alegados en la demanda<sup>74</sup>.

La sentencia podrá declarar que la decisión extintiva es ajustada a derecho, cuando el empresario ha cumplido con las exigencias legales establecidas en el art. 51.2 del ET, esto es, que ha llevado a cabo el periodo de consultas, ha entregado toda la documentación que era necesaria, negociación de buena fe, etc..., además de cumplir con la exigencia contenida en el art. 51.7 del ET, es decir, alegar y probar causa suficiente para justificar el despido. En este caso, el art. 123.1 de la LJS establece que se declarará extinguido el contrato de trabajo, condenando al empresario, en su caso, a satisfacer al trabajador las diferencias que pudieran existir, tanto entre la indemnización que ya hubiese percibido y la que legalmente le corresponda, como las relativas a los salarios del período de preaviso, en los supuestos en que éste no se hubiera cumplido.

Por el contrario, el despido colectivo será declarado no ajustado a derecho cuando el empresario no haya acreditado la concurrencia de alguna o varias causas que justifiquen el despido colectivo y siempre y cuando no incurra en ninguna causa de nulidad. Las consecuencias de declarar la decisión extintiva como no ajustada a derecho son las mismas que declarar un despido como improcedente, teniendo el empresario que elegir entre la readmisión del trabajador afectado u otorgarle una indemnización. Esta elección no podrá realizarse cuando el trabajador afectado sea un representante de los trabajadores, en cuyo caso, el derecho de opción le corresponde a éste. Deberá deducirse de la indemnización por despido improcedente lo que hubiese recibido por este tipo de extinción.

Por último, el despido colectivo será declarado nulo cuando no se hubiera realizado el periodo de consultas, o habiéndose realizado éste incurra en algún tipo de vicio; cuando haya falta de presentación o no se presente en tiempo y forma la información y documentación que se exige; cuando no se haya obtenido la obtención de la

---

<sup>73</sup> STSJ Galicia (Sala de lo Social, Sección 1ª ), Sentencia núm. 4389/2012 de 19 de Julio. AS 2012\1888. STSJ Galicia (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 3967/2012 de 6 de Julio. AS 2012\1677. En las mismas, analizaron primero la causa de nulidad y una vez descartadas éstas, se centraron en el análisis de la causa.

<sup>74</sup> STSJ Madrid (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 8ª), sentencia núm. 564/2012 de 11 julio. RJCA 2012\530.

autorización del juez del concurso cuando fuera necesaria; cuando en la adopción de la decisión extinta se hubiera producido una vulneración de derechos fundamentales o libertades públicas previstos en nuestra Constitución Española, incluido en todo caso, el trato discriminatorio. Y por último cuando la decisión extintiva fuera adoptada con dolo, coacción, fraude de ley o abuso de derecho. En este supuesto, la sentencia declarará el derecho que asiste a los trabajadores afectados a incorporarse a sus puestos de trabajo en los términos del art. 123.2 y 3 de la LJS, con la consecuencia de reintegración de la indemnización percibida y el derecho a cobrar los salarios dejados de percibir desde la fecha de despido hasta la readmisión. En el caso de que el trabajador tuviera derecho a que le abonase una compensación por incumplimiento de los días de preaviso, éstos no se descontaran de los salarios de tramitación, ya que se trata de indemnizaciones referentes a diferentes situaciones.<sup>75</sup>

Si resultara imposible la readmisión del trabajador porque se hubiese producido el cierre o cese de la empresa obligada o cualquier otra causa de imposibilidad material o legal, el juez dictará auto en el que declarará extinguida la relación laboral en la fecha de dicha resolución y acordará se abonen al trabajador las indemnizaciones y los salarios dejados de percibir que señala el apartado 2 del art. 281, es decir, acordará que se abone al trabajador las percepciones económicas previstas en los apartados 1 y 2 del art. 56 del ET. En atención a las circunstancias concurrentes y a los perjuicios ocasionados por la no readmisión o por la readmisión irregular, podrá fijar una indemnización adicional de

---

<sup>75</sup> STSJ de País Vasco, (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia de 9 octubre 2012. AS 2013\1. Esta sentencia acepto probada la causa pero anulo el despido colectivo por haberse vulnerado el derecho de huelga del art. 28 de la CE; STSJ País Vasco (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 2033/2012 de 4 septiembre. AS 2013\6. Aquí se vulnero el derecho a la libertad sindical. STSJ de Madrid, (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 601/2012 de 25 junio. AS 2012\1773. Declaró la nulidad entre otros factores por no aportar los criterios de selección de los trabajadores afectados; STSJ de Madrid, (Sala de lo Social, Sección 6ª), Sentencia núm. 419/2012 de 11 junio. AS 2012\2556. Se tuvo por cumplida la obligación documental pero anuló el despido colectivo por la existencia de un compromiso previo de la empresa a no acudir a despidos colectivos en un determinado periodo. Consideró que no era obligatorio el plan de acompañamiento social.

hasta quince días de salario por año de servicio y un máximo de doce mensualidades. En ambos casos, se prorratearán los períodos de tiempo inferiores a un año y se computará, como tiempo de servicio el transcurrido hasta la fecha del auto.

La sentencia que se dicte bien por la sala de lo social del Tribunal Superior de Justicia bien por la Audiencia Nacional podrá ser recurrible en casación ordinario.

Por último, una vez que la sentencia sea firme, se pondrá en conocimiento de las partes del proceso, de la Autoridad Laboral, de entidad gestora de prestaciones por desempleo, cuando no hubieran sido parte en el proceso y de los trabajadores afectados, siempre que éstos hubieran puesto en conocimiento del órgano judicial su domicilio a efectos de notificación.

Esta sentencia tendrá efectos de cosa juzgada sobre los procedimientos individuales de impugnación y sus efectos se extenderán con carácter general aunque no se haya sido parte en el proceso.

## **B) DEMANDA DEL EMPRESARIO**

Cuando la decisión extintiva no se haya impugnado por los representantes legales de los trabajadores o por la autoridad laboral, una vez transcurrido el plazo de caducidad de veinte días para el ejercicio de la acción por los representantes de los trabajadores, el empresario, en el plazo de veinte días desde la finalización del plazo anterior, podrá interponer demanda con la finalidad de que se declare ajustada a derecho su decisión extintiva. Estarán legitimados pasivamente los representantes legales de los trabajadores, y la sentencia que se dicte tendrá naturaleza declarativa y producirá efectos de cosa juzgada sobre los procesos individuales en los términos del apartado 5 del artículo 160 de la LJS.

Esta segunda vía de impugnación del despido colectivo es muy poco utilizada en la vida práctica<sup>76</sup> y además guarda una estrecha relación con la anterior. Se trataría de la interposición de demanda por parte del empresario en condición de titular del interés

---

<sup>76</sup> Por ello existen pocas resoluciones judiciales, entre ellas, SSTSJ Murcia de 21 de Diciembre de 2012 (Proc. Nº 1/2012); TSJ Extremadura de 25 de Octubre de 2012 ( Proc. Nº 4/2012); TSJ Cantabria de 26 de Septiembre de 2012 (Proc. Nº 2/2012).

general de la empresa, con el fin a obtener la confirmación judicial de su propia decisión extintiva.

- **Competencia.**

La Ley 3/2012 introdujo esta modalidad de impugnación del despido colectivo, pero no alude a que órganos jurisdiccionales deben conocer de la demanda del empresario, por lo que puede entenderse que “no cabe duda que le son de aplicación las mismas normas de competencia que para la impugnación del despido colectivo por parte de los representantes de los trabajadores, debiendo así mismo considerar la falta de referencia explícita a la demanda del empresario como un olvido del legislador”<sup>77</sup>. Por lo que el empresario podrá presentar demanda ante las Salas de lo Social del Tribunal superior de Justicia o de la Audiencia Nacional que corresponda conforme al ámbito de actuación del despido colectivo, para cuya determinación habrá de estarse a si la empresa tiene uno o varios centros de trabajo y el alcance del mismo.

La presentación de la demanda por el empresario suspenderá el plazo de caducidad de la acción individual del despido.

Una de las peculiaridades del proceso de impugnación del despido colectivo, incoado por parte del empresario son el carácter urgente y la preferencia<sup>78</sup> casi absoluta de estos asuntos, sin perjuicio de los que traten sobre la tutela de derechos fundamentales o libertades públicas. Se trata de una garantía procesal que si bien es cierto, se trata de una garantía amplia, abierta, en tanto no precisa a qué concreto proceso se refiere, si al incoado por los representantes de los trabajadores o a la demanda interpuesta por el empresario. La misma interpretación que lleva a determinar que la competencia sería la misma que para el procedimiento de impugnación del despido colectivo por parte de los representantes de los trabajadores, lleva ahora a interpretar esta garantía de la misma forma extensiva, es decir, regla aplicable a ambos procesos. Por lo que los distintos

---

<sup>77</sup> BALLESTER LAGUNA, Fernando. *La impugnación del despido colectivo*. 1ª Edición. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013. ISBN: 978-84-9053-103-7. Pág. 139 a 140.

<sup>78</sup> Ley de Jurisdicción Social, art. 124.8: “Este proceso tendrá carácter urgente. La preferencia en el despacho de estos asuntos será absoluta sobre cualesquiera otros, salvo los de tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas. Contra las resoluciones de tramitación que se dicten no cabrá recurso, salvo el de declaración inicial de incompetencia”.

procesos que se estén tramitando a estos efectos, se anteponen a cualquier otro excepto de aquellos relativos a las libertades públicas y derechos fundamentales.

- **Legitimación.**

De acuerdo a lo establecido en el art. 124.3 LJS, la legitimación activa le corresponde al empresario que decidió la extinción o bien si se trata de una persona jurídica, le corresponderá al representante legal de la misma. Además, aunque la ley no lo establezca expresamente también ostentara la legitimación activa la administración concursal si hubiese.

Por el otro lado, la legitimación pasiva la ostentan los representantes legales de los trabajadores, entendiendo por tales los mismos sujetos que están legitimados activamente para impugnar el despido colectivo por ellos mismos pero que por cualquier razón no lo hubiesen hecho, y siempre que cumplan el requisito de implantación suficiente, teniendo en cuenta a estos efectos criterios tales como la existencia de un nivel de afiliación adecuado o la presencia de las secciones sindicales en el órgano unitario Además en aquellos casos en que el centro de trabajo exista una comisión *ad hoc* como consecuencia de no existir representación unitaria o sindical en el ámbito del despido colectivo, la misma tendrá legitimación pasiva. El propio art. 124.3 de la LJS no distingue a efectos de legitimación pasiva la existencia o no de acuerdo en el período de consultas. En el primer caso, ostentaran la legitimación pasiva todos los sujetos colectivos nombrados anteriormente, hayan participado o no en el periodo de consulta. En el segundo caso, no está claro, pero en todo caso, el propio artículo únicamente establece que la legitimación pasiva la corresponde a los representantes legales de los trabajadores. Sea como fuere, el precepto legal legitima pasivamente a los representantes legales de los trabajadores sin hacer mayores precisiones, haciendo posible así la demanda del empresario en relación con los sujetos firmantes de los acuerdos obtenidos en el período de consultas.<sup>79</sup>

---

<sup>79</sup> STSJ Extremadura (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 517/2012 de 25 de Octubre. AS 2012\2506. Se trata de un despido colectivo concurriendo causa económica, en concreto, descenso de ganancias y existencia de pérdidas. El despido colectivo había sido acordado con el único delegado de personal existente en la empresa, el cual, fue posteriormente demandado por la empresa en el proceso incoado por la misma.

Podrán también ser parte en el proceso la autoridad laboral, conforme al art. 124.7 de la LJS y sin que en ningún caso se pueda suspender o retroceder el proceso; y el FOGASA, pudiendo personarse en cualquier momento o fase de tramitación del proceso, siempre que se pudiese derivar una responsabilidad indemnizatoria de ésta.

Además, cabe la posibilidad de que los trabajadores individualmente considerados en el proceso incoado por el empresario, se personen en el proceso, en orden a garantizar el principio de contradicción y el derecho de defensa.<sup>80</sup>

- **Procedimiento.**

Al igual que en el otro proceso, se inicia mediante presentación de demanda por el sujeto que ostente la legitimación activa. La demanda deberá presentarse en el plazo de 20 días desde que finalizado el plazo de caducidad de 20 días para el ejercicio de la acción de los representantes de los trabajadores. Por lo que habrá que dejar transcurrir en primer lugar, el plazo de caducidad de la acción de impugnación del despido colectivo establecido para los representantes de los trabajadores, y una vez que finalice éste, comenzará a correr el plazo de la acción del empresario. El cómputo comenzará el día en el que terminó el periodo de consultas con acuerdo o bien el día en que se notificó el despido colectivo a los representantes de los trabajadores por el propio empresario. En todo caso no será necesario agotar ninguna de las formas de evitación del proceso que aparecen establecidas en el Título V del Libro I de la LJS.

El objeto del proceso será la pretensión del empresario de que se declare ajustada o no a derecho la decisión extintiva, es decir, que la misma no incurra en ninguna causa de nulidad o en ninguna causa que considere que la decisión no es ajustada a derecho. La otra parte del proceso se valdrá de todos los medios que estime oportunos para probar y fundamentar su posición pero en muchas ocasiones resulta muy complicado presentar una oposición real y efectiva frente a la pretensión del empresario ya que hay que tener

---

<sup>80</sup> STSJ Cantabria (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 708/2012 de 26 septiembre. AS 2012\2599 Admitió esta posibilidad, en relación con un supuesto en que el periodo de consultas termino con acuerdo y el despido colectivo no fue impugnado por otros sujetos colectivos no firmantes, solicitándose por parte de varios trabajadores su personación en el proceso incoado por el empresario por el empresario. Se termino concluyendo en la sentencia que los trabajadores ostentaban un interés legítimo de los mismos para intervenir en la causa, sosteniendo motivos de oposición conforme a sus intereses, en base a los art. 17.1 de la LJS y 13 LEC.

en cuenta, que la mayoría de los casos en los que se materializa la acción del empresario son aquellos en los que media acuerdo en periodo de consultas, ya que si no hay acuerdo, lo más normal es que los propios representantes de los trabajadores impugnen el despido colectivo<sup>81</sup>.

La demanda trata de un obtener un pronunciamiento por parte del órgano jurisdiccional de tipo declarativo, es decir, que se declare que el despido colectivo llevado a cabo por parte del empresario se ajusta a derecho. Debido a ello, la demanda deberá alegar que cumplió con los requisitos previstos en el art. 51 del ET y que concurre justa causa.

Admitida a trámite la demanda, el secretario judicial dará traslado de la misma al empresario demandado y le requerirá para que en el plazo de cinco días presente, preferiblemente en soporte informático, la documentación y las actas del período de consultas y la comunicación a la autoridad laboral del resultado del mismo. En ese mismo requerimiento, el secretario judicial ordenará al empresario que, en el plazo de cinco días, notifique a los trabajadores que pudieran resultar afectados por el despido colectivo la existencia del proceso planteado por los representantes de los trabajadores, para que en el plazo de quince días comuniquen al órgano judicial un domicilio a efectos de notificación de la sentencia. En caso de negativa injustificada del empresario a remitir estos documentos o a informar a los trabajadores que pudieran resultar afectados, el secretario judicial reiterará por la vía urgente su inmediata remisión en el plazo de tres días, con apercibimiento de que de no cumplirse en plazo este segundo requerimiento se impondrán las medidas a las que se refiere el apartado 5 del artículo 75, y se podrán tener por ciertos a los efectos del juicio posterior los hechos que pretende acreditar la parte demandante.

Al admitirse la demanda, el secretario judicial acordará recabar de la Autoridad Laboral copia del expediente administrativo relativo al despido colectivo.

En la misma resolución de admisión a trámite, el secretario judicial señalará el día y la hora en que haya de tener lugar la celebración del acto del juicio, que deberá tener lugar

---

<sup>81</sup> STSJ Murcia (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 1084/2012 de 21 diciembre. JUR 2013\28825; STSJ Extremadura (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 517/2012 de 25 octubre. AS 2012\2506; STSJ Cantabria (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 708/2012 de 26 septiembre. AS 2012\2599. En todas estas sentencias la demanda del empresario se presentó habiendo acuerdo en periodo de consultas.

en única convocatoria dentro de los quince días siguientes a la admisión a trámite de la demanda. En la citación se acordará de oficio el previo traslado entre las partes o la aportación anticipada, en soporte preferiblemente informático, con cinco días de antelación al acto de juicio, de la prueba documental o pericial que, por su volumen o complejidad, sea conveniente posibilitar su examen previo al momento de la práctica de la prueba. Existe una especialidad en este proceso, que consiste en que le corresponde al empresario acreditar que cumplió el procedimiento previsto en el art. 51.2 ET, así como que concurren alguna o varias de las causas legalmente tasadas.

- **Sentencia.**

La sentencia se dictará en el plazo de los 5 días siguientes a la celebración del juicio, siendo el apartado 11 del art. 124 de la LJS el que establece que la sentencia podrá declarar que el despido colectivo podrá ser bien ajustado a derecho, no ajustado a derecho o nulo. Se declarará ajustada a derecho la decisión extintiva cuando el empresario, habiendo cumplido lo previsto en los artículos 51.2 o 51.7 del ET, acredite la concurrencia de la causa legal esgrimida. Por el contrario, será no ajustada a Derecho la decisión extintiva cuando el empresario no haya acreditado la concurrencia de la causa legal indicada en la comunicación extintiva. Y será nulo por estas razones:

- Cuando no se realice el periodo de consultas, o existieran vicios.
- Falta de entrega a los representantes de los trabajadores y/ o autoridad laboral de la memoria explicativa del despido colectivo, junto con toda la información escrita y la documentación necesaria para la justificación del despido.
- Cuando no haya sujeción al procedimiento establecido en el art 51.7 ET cuando se trata de un caso por fuerza mayor.
- Falta de autorización del despido colectivo por el juez del concurso cuando fuese necesaria.
- Dolo, coacción, fraude, o abuso de derecho.
- Vulneración de derechos fundamentales o libertades públicas.

Por un lado, si es declarado nulo, se producirá la reincorporación de los trabajadores afectados por el despido colectivo, del abono a éstos de los salarios de tramitación, sin posibilidad de deducir de éstos los correspondientes periodos de preaviso eventual incumplido y por último el trabajador tendrá la obligación de devolver la indemnización

percibida cuando sea firme la sentencia. Si la sentencia declara que es ajustado a derecho, quedarán extinguidos los contratos de trabajo, teniendo el empresario que abonar las diferencias existentes entre la indemnización percibida por el trabajador afectado por el despido colectivo, y lo que legalmente le corresponde, como las relativas a los salarios del periodo de preaviso en aquellos supuestos en los que éste no se hubiere cumplido. Y, por último, si la sentencia declara que no es ajustado a derecho el despido, conllevará, a elección del empresario, bien la readmisión de los trabajadores afectados por el despido o bien una indemnización. Esta elección del empresario no se llevará a cabo cuando el trabajador afectado sea un representante de los trabajadores, en cuyo caso el derecho de opción le corresponde a él. Además deberá abonar el empresario de los salarios de tramitación, aunque esto exclusivamente en los supuestos de readmisión y también en los supuestos de indemnización cuando la opción la hubiera ejercitado el propio trabajador.

La sentencia no podrá declarar directamente la nulidad del despido colectivo, a pesar de que se acredite que se llevó a cabo bajo fraude de ley, dolo, coacción o abuso de derecho, así como, si se suscribió para obtener indebidamente prestaciones contributivas por desempleo, ya que ese pronunciamiento solo podrá hacerse en el procedimiento de oficio, que estará suspendido hasta que se obtenga sentencia firme en este procedimiento, pero sí podrá declarar que el procedimiento no se cumplió debidamente.

Una vez firme la sentencia, se notificará a quienes hubieran sido parte y a los trabajadores que pudieran resultar afectados por el despido colectivo que hubiesen puesto en conocimiento del órgano judicial un domicilio a efectos de notificaciones, así como a la autoridad laboral, la entidad gestora de la prestación por desempleo y la Administración de la Seguridad Social cuando no hubieran sido parte en el proceso.

### **C) DEMANDA DE OFICIO POR LA AUTORIDAD LABORAL**

Esta vía de impugnación del despido colectivo se encuentra subordinada a las demandas planteadas por los representantes de los trabajadores así como la presentada por el empresario. Las sentencias resultantes de los procesos incoados por dichos sujetos, una vez que son firmes, tienen efectos de cosa juzgada sobre el proceso de oficio cuya tramitación quedará en suspenso hasta la resolución de los anteriores,

adquiriendo la autoridad laboral la condición de parte en los procesos incoados por los representantes de los trabajadores o por el empresario.

Las reglas de la competencia son las mismas que en las vías de impugnación vistas anteriormente.

La legitimación activa la ostenta la autoridad laboral conforme a los art. 148.b, 149 y 150 LJS, en concreto ostentará esta condición, aquella ante la cual se hubiese tramitado el despido colectivo. Ésta podrá iniciar el procedimiento, bien por ella misma, o bien a instancia de otros sujetos, como puede ser el caso del SPEE o de la TGSS.

Por el contrario, la legitimación pasiva recae sobre el empresario que ha adoptado la decisión extintiva objeto de impugnación. En algunos casos concretos cabe también que la demanda se dirija contra la administración concursal (art. 51.2 y 3 LC) o a las distintas empresas del grupo.

El art. 150.2 LJS establece la necesidad de emplazar a los trabajadores afectados por el despido colectivo, los cuales tendrán la condición de parte activa en el proceso a pesar de que sus actuaciones se encuentren muy limitadas no pudiendo solicitar la suspensión del proceso ni desistir. No obstante se prevé la tramitación del proceso en ausencia de los mismos.

El procedimiento de oficio se inicia mediante la presentación de la demanda por parte de los legitimados activamente ante el órgano jurisdiccional competente para conocer de la impugnación del despido colectivo. El plazo en el que debe presentarse demanda, no se establece en la propia ley, generando este hecho una gran inseguridad jurídica. Para la presentación de demanda por parte de la autoridad laboral es presupuesto necesario que haya habido un acuerdo en el periodo de consultas y concurra alguna de las causas legales, es decir, que concurra dolo, coacción, o fraude de ley en el acuerdo, o abuso de derecho, así como la obtención fraudulenta de prestaciones por desempleo.

Dentro de este procedimiento se puede destacar tres grandes especialidades, por un lado, que se seguirá de oficio aun sin la asistencia de los trabajadores perjudicados, a los que se emplazará al efecto y una vez que comparezcan obtendrán la condición de parte en el proceso sin poderlo suspender ni desistir. En segundo lugar, que las afirmaciones que forman parte del contenido de la demanda harán fe, salvo prueba en contra,

correspondiéndole la carga de la prueba a la parte demandada. Y, por último, la sentencia deberá de ejecutarse de oficio.

La declaración del despido colectivo como nulo, por concurrir, dolo, coacción, fraude de ley o abuso de derecho en el acuerdo del periodo de consultas conlleva a que el mismo tenga los mismos efectos que un despido disciplinario nulo (art. 55.6 ET y 113 LJS), sin perjuicio de las peculiaridades recogidas en el art. 123.2 y 3 LJS.

#### **D) IMPUGNACIÓN INDIVIDUAL POR LOS TRABAJADORES AFECTADOS**

##### **- Competencia y legitimación.**

Se trata de la última de las vías de impugnación del despido colectivo. Esta vía se sustanciará, a diferencia del resto, ante los Juzgados de lo Social (art 6.1 LJS) conforme a las reglas de competencia territorial establecidas en el art. 10 de la LJS, de acuerdo con el fuero escogido por el demandante, en este caso, el trabajador, que como regla coincidirá con el lugar de prestación de los servicios o el domicilio del demandado. Debido a la dificultad que puede plantear la atribución del conocimiento de un asunto a un determinado órgano jurisdiccional, a consecuencia de la existencia bien de varios juzgados en una misma circunscripción territorial, bien de varios trabajadores pertenecientes a diferentes centros de trabajo y por ende a diferentes circunscripciones, cabe la posibilidad de aplicación de las reglas de acumulación de acciones y de procesos contenidas en los art. 25 a 31 de la LJS.

Frente a las sentencias emitidas por los Juzgados de lo Social a estos efectos, cabe la interposición de recurso de suplicación ante los Tribunales Superiores de Justicia y también recurso extraordinario de casación para unificación de doctrina ante el TS siempre y cuando se cumplan los requisitos para ello (art. 218 y ss. LJS).

La legitimación activa la ostenta los trabajadores individuales y la legitimación pasiva recae sobre el empresario, pudiéndose extender a otros sujetos. Además cabe la posibilidad de personar en el proceso incoado por los trabajadores, como es el caso del FOGASA, como responsable directo y subsidiario de las indemnizaciones debidas a los trabajadores. En el caso de la situación de grupos de empresas deberá incluirse en la demanda, al conjunto de todas las empresas que forma el grupo empresarial siempre que quieran los trabajadores que se deriven consecuencias jurídicas de tal circunstancia.

Siempre que concurren las causas tasadas del art. 124.13 LJS, el trabajador individual podrán impugnar el despido colectivo, tanto cuando no se hubiese ejercido ninguna acción de naturaleza colectiva, como cuando ejercitada ésta, no se hubiera derivado un pronunciamiento judicial en relación con alguno de estos motivos.<sup>82</sup>

- **Procedimiento y sentencia.**

El procedimiento se inicia mediante presentación de demanda por parte de los sujetos legitimados para ello, en este caso los trabajadores, que tendrán un plazo de 20 días para presentarla, plazo que se comenzara a computar de diferente manera en función de las dos reglas contenidas en la LJS:

- La primera regla se encuentra contenida en el art. 124.13.b, referida al caso en que el despido colectivo hubiese sido impugnado en vía colectiva. Así el plazo de caducidad para la impugnación individual comenzará a computar desde que alcance firmeza la sentencia dictada en el proceso colectivo o bien desde la conciliación judicial.
- La segunda regla se contiene en el art. 124.13.a en base al cual, si no se hubiese producido previamente la impugnación en vía colectiva, el plazo se iniciará al día siguiente en el que hubiese finalizado el plazo de caducidad de 20 días para el ejercicio de la acción por los representantes de los trabajadores.

En relación al ejercicio de la acción por parte del trabajador a estos efectos, hay que señalar en primer lugar, que el plazo de caducidad, anteriormente señalado quedará suspendido por la demanda presentada por el empresario no ocurriendo lo mismo con la impugnación de oficio y en segundo lugar que en el caso de que el trabajador recibiera una percepción económica por parte del empresario con carácter indemnizatorio, dicha entrega no enervaría el ejercicio de la acción ni supondría conformidad con la decisión extintiva.

---

<sup>82</sup> STSJ Asturias (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 2776/2012 de 30 octubre. AS 2013\36. Se trata de un recurso de suplicación en relación con un despido colectivo finalizado con acuerdo, el cual no fue impugnado por el representante de los trabajadores, en el cual se somete a conocimiento del órgano jurisdiccional determinados incumplimientos en el procedimiento, en concreto, las obligaciones de información escrita y documentación y el periodo de consultas.

Los motivos que podrían motivar la presentación de la demanda se pueden encontrar en los artículos 122 de LJS en sus apartados 1 y 3, art.122.2 y en el art. 124.13. En los apartados 1 y 2 del art. 122 de la LJS, se establecen los supuestos en los cuales el despido objetivo debe calificarse como procedente o improcedente y en el propio apartado 2 de ese mismo artículo, se establece los supuestos en los que es nulo. Y por último en el art. 124.13 LJS se recogen nuevos supuestos de nulidad, consistentes en irregularidades vistas en la primera fase del despido colectivo.

Desgranado cada una, cabe señalar que en el art. 124.13 se establecen cuatro causas de impugnación del despido colectivo, referentes a irregularidades vistas en la primera fase del despido colectivo. Son: la no realización del periodo de consultas o la existencia de vicios esenciales en el mismo; la falta de entrega de la memoria explicativa del despido colectivo; cuando no se hubiera obtenido la autorización del juez del concurso cuando fuese necesaria; no respeto del procedimiento previsto en el art. 51.7 ET en relación con los despidos por fuerza mayor.

El art. 122 LJS establece otros motivos de impugnación del despido colectivo, estos son:

1. Cuando la decisión extintiva sea discriminatoria o sea contrario a derechos fundamentales y libertades públicas.<sup>83</sup>
2. Que se produzca el despido en relación con determinados supuestos de conciliación de la vida laboral y familiar, así como de protección de la mujer víctima de violencia de género.<sup>84</sup>
3. Existencia de fraude de ley, superando los umbrales cuantitativos del despido colectivo en periodos sucesivos de 90 días

---

<sup>83</sup> STSJ País Vasco (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 2033/2012 de 4 septiembre. AS 2013\6. Esta sentencia no entró a conocer la eventual vulneración de la garantía de indemnidad de algunos trabajadores concretos, remitiendo su análisis a los eventuales procesos individuales incoados.

<sup>84</sup> STSJ Madrid (Sala de lo Social, Sección 2ª), sentencia núm. 624/2012 de 12 septiembre. AS 2012\2924. En el marco de un expediente de regulación de empleo se discute la extinción del contrato de una trabajadora que se encontraba disfrutando del permiso de maternidad en aquél momento, operando por ello el desplazamiento de la carga de la prueba al empresario quien, en el caso de los autos, “ha acreditado debidamente la existencia de causas suficientes, reales y serias para calificar de razonable y ajena a todo propósito lesivo de un derecho fundamental la decisión extintiva.

4. En el caso de que exista una ausencia de una comunicación escrita a los trabajadores, expresando la causa extintiva, o falta de la entrega de la copia correspondiente a los representantes de los trabajadores.<sup>85</sup>
5. Que ponga a disposición del trabajador la indemnización que le corresponda legalmente.<sup>86</sup>
6. Y por último la no acreditación de la causa legal indicada en la comunicación escrito.

No obstante, las causas de la 1 a la 3 darán lugar a la declaración del despido colectivo como nulo, mientras que las causas, 4 a 6 declararán improcedente el despido.

Resulta de especial interés resaltar que, a parte de introducir en la demanda los motivos que existan, será necesario que además se recoja en ella determinados datos de interés referidos a la persona del trabajador, como pueden ser, la antigüedad, salario, si el trabajador ha ostentado o ostenta la condición de representante de los trabajadores, así como cualquier otra característica relevante. Tales circunstancias deberán acreditarse han de constar en los hechos declarados probados en la sentencia (art. 107 LJS). Una vez que la demanda es admitida a trámite por parte del secretario judicial, éste señalará día y hora para la celebración del juicio pudiéndose incluso cuando fuera necesario, solicitar a la autoridad laboral en el plazo de diez días siguientes a la notificación del requerimiento, la presentación del expediente administrativa (art. 82.2 LJS).

El acto de juicio deberá desarrollarse de forma que una vez que el trabajador ratifique la demanda, tanto en la fase de alegaciones, como en la práctica de la prueba y en conclusiones le corresponda al demandando, en este caso, el empresario exponer sus posiciones en primer lugar (art. 105.1 LJS).

La sentencia se dictará en el plazo de los 5 días siguientes a la celebración del juicio, siendo notificada a las partes o a sus representantes legales en el plazo de los 2 días siguientes. El contenido de la misma podrá establecer que el despido colectivo es procedente, improcedente o nulo, produciendo diferentes efectos. En el caso de que sea procedente, querrá decir que el empresario ha cumplido con los requisitos formales

---

<sup>85</sup> STSJ Madrid (Sala de lo Social, Sección 6ª), sentencia núm. 618/2012 de 24 septiembre. JUR 2012\348857.

<sup>86</sup> STSJ Galicia (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 1407/2013 de 6 marzo. AS 2013\1121.

exigibles y ha acreditado la causa justificativa del despido, establecida en la comunicación escrita, produciendo como efectos la suspensión del contrato de trabajo, consolidación de la indemnización percibida por parte del trabajador y la obtención de la condena del empresario a satisfacer las diferencias entre la indemnización percibida y los demás abonos que debiese realizar.

En el caso de que la sentencia declarara el despido improcedente, conllevará los efectos propios del despido disciplinario improcedente con ciertas peculiaridades, así como en el caso de que sea declarado nulo, conllevando los mismos efectos que el despido disciplinario nulo.

### **III. DESPIDO COLECTIVO EN ORGANISMOS PÚBLICOS.**

#### **A) ELEMENTOS**

Históricamente las medidas de ajuste de empleo dentro de las administraciones públicas han sufrido numerosas limitaciones, tanto institucionales, culturales como jurídicas, en concreto no existía una regulación específica, derivando de dicha situación la aparición de lagunas jurídicas en el ordenamiento jurídico, es decir, las leyes no preveían un procedimiento específico de despido colectivo para el sector público, que dificultaba en muchas ocasiones la resolución de controversias que se producían entorno a esta materia. Si bien es cierto, que no ha sido hasta hace relativamente poco tiempo, cuando ha surgido la necesidad de regular esta materia, a consecuencia, de la situación y crisis económica que está viviendo nuestro país que hacen que sea necesario la adopción de medidas de reestructuración del empleo público con el fin de reducir los costes del sector público y por ende los costes salariales, ya sea porque se trata de una exigencia de los organismos y agencias económicas internacionales o porque ya es insostenible sostener el actual volumen de empleo .

La aceptación explícita de los despidos colectivos en las Administraciones Públicas cuestionada históricamente por doctrina y jurisprudencia, en cuanto que, a diferencia de las empresas privadas están financiadas por fondos públicos y, por definición no pueden

desaparecer- se desvanece del debate jurisprudencial para convertirse en un instrumento regulado legalmente.<sup>87</sup>

Los despidos colectivos en las Administraciones Públicas se rigen, junto con la regulación general, contenida en el artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores, por la regulación específica prevista por la Disposición Adicional 20ª del mismo texto legal, desarrollada por el Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre.<sup>88</sup>

En la disposición adicional vigésima del ET, la cual fue introducida por la disposición adicional segunda del Real Decreto Ley 3/2012 de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, y por la Ley 3/2012, se establece la posibilidad de despedir por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción al personal laboral de los entes, organismos y entidades públicas. Esto se deberá hacer conforme a lo establecido en el Art. 51 del ET y sus normas de desarrollo y en el marco de los mecanismos preventivos y correctivos regulados en la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de las administraciones públicas.

Además tiene su propia normativa, en concreto el 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. Ésta establece, entre otros objetivos el de *“establecer las peculiaridades del procedimiento del despido en el sector público y específicamente en el ámbito de las Administraciones Públicas, de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional vigésima del Estatuto de los trabajadores”*.

.Esta previsión normativa, zanjó el eterno debate<sup>89</sup> sobre la posibilidad o no, de efectuar despido colectivos en el personal laboral del sector público<sup>90</sup>.

---

<sup>87</sup> DE SANDE PÉREZ- BEDMAR, María. La aplicación de la reforma laboral en el sector público. en GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, Ignacio, *Reforma Laboral 2012. Análisis práctico del RDL 3/2012, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral*, 2012, Págs. 323-338. ISBN 978-84-9898-425-5.

<sup>88</sup>GARCÍA MUÑOZ, Manuel. Despido colectivo por causas económicas en a administración local. *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*.2013, Vol. 6, Nº 5, Págs. 237-245. ISSN 1889-1209.

<sup>89</sup> STSJ de Cataluña, (Sala de lo Social, Sección1ª), Sentencia núm. 35/2012 de 19 diciembre. AS2013\1043. Esta sentencia establece de forma sintética, la situación en la que se encontraba esta figura

Disponer de este mecanismo de despido colectivo se trata de una necesidad del sector público, para así poder hacer uso de igual manera que lo hace el sector privado. Dentro del procedimiento de despido colectivo del personal al servicio de los entes públicos cabe señalar dos notas esenciales:

En primer lugar, el título III contiene las normas específicas de los procedimientos de despido colectivo del personal laboral al servicio de los entes, organismos y entidades que forman parte del sector público, teniendo que distinguir entre dos situaciones: por un lado cuando se trate de personal laboral al servicio de los entes, organismos y entidades que, formando parte del sector público no tengan la consideración de administración Pública, en cuyo caso, se le aplicará el Título I con la regulación ordinaria que rige para el sector privado; y en los demás casos, es decir, personal laboral al servicio de los entes, organismos y entidades que forman parte de las Administraciones Públicas, se les aplicará el título III con la regulación específica que se establece. Dentro de este último supuesto se establecen peculiaridades en función de si el despido colectivo se produce en una entidad local. En este sentido, gozan de la consideración de Administraciones Públicas los siguientes entes, organismos y entidades<sup>91</sup>:

- La Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas y las Entidades que integran la Administración Local.

---

del despido colectivo, en el sector público hasta la reforma de la Ley 3/2012, ya que siempre hubo el debate de si las administraciones públicas podían o no realizar el despido colectivo.

<sup>90</sup> NAVARRO ARIAS, Francisco Javier. El deber de buena fe en la negociación durante el periodo de consultas de los expedientes de regulación de empleo. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*.2013. n° 10, Pág. 152-153. ISSN:1889-1209.

<sup>91</sup> ROJAS RIVERO, Gloria. LA REFORMA LABORAL 2012 EN LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS. *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas*. 2013. N° 4, Págs. 56- 75. ISSN: 2173-6405.

- Las entidades gestoras y los servicios comunes de la Seguridad Social.
- Los Organismos autónomos.
- Las Universidades Públicas.
- Las entidades de derecho público que, con independencia funcional o con una especial autonomía reconocida por la Ley, tengan atribuidas funciones de regulación o control de carácter externo sobre un determinado sector o actividad.
- Las entidades de derecho público vinculadas a una o varias Administraciones Públicas o dependientes de las mismas que cumplan alguna de las características siguientes:
  - a) que su actividad principal no consista en la producción en régimen de mercado de bienes y servicios destinados al consumo individual o colectivo, o que efectúen operaciones de redistribución de la renta y de la riqueza nacional, en todo caso sin ánimo de lucro.
  - b) que no se financien mayoritariamente con ingresos, cualquiera que sea su naturaleza, obtenidos como contrapartida a la entrega de bienes o a la prestación de servicios.

No obstante, no tendrán la consideración de Administraciones Públicas las entidades públicas empresariales estatales y los organismos asimilados dependientes de las Comunidades Autónomas y Entidades locales.

- Los órganos competentes del Congreso de los Diputados, del Senado, del Consejo General del Poder Judicial, del Tribunal Constitucional, del Tribunal de Cuentas, del Defensor del Pueblo, de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas y de las instituciones autonómicas análogas al Tribunal de Cuentas y al Defensor del Pueblo, en lo que respecta a su actividad de contratación.
- Las Diputaciones Forales y las Juntas Generales de los Territorios Históricos del País Vasco en lo que respecta a su actividad de contratación.

Es la disposición adicional cuarta del RD 1483/2012 la que contiene un mandato especial que afecta al personal laboral que presta servicios en la Administración militar,

en concreto se establece que las competencias que se le atribuyen a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social se ejercerán conforme a lo establecido en el RD 2205/1980 de 13 de Junio por el que se regula el trabajo de este personal.

- Y en segundo lugar, que a pesar de que legalmente se regula de manera expresa el procedimiento de despido colectivo para la Administración pública, hay numerosas lagunas jurídicas. Por lo que para poder evitar o colmar dichas lagunas, se prevé la aplicación supletoria del Título I, y habrá que tener en cuenta lo establecido para ambos procedimientos, así como, en la Directiva Europea y en el artículo 51 del ET.

Desde un punto de vista subjetivo, aun siendo obvio, no se ha de dejar de señalar que el despido colectivo y, por ende, el procedimiento regulado en el RD 1483/2012 se aplica únicamente en relación con el personal laboral al servicio de los entes, organismos y entidades del sector público<sup>92</sup>. Es decir, el ámbito subjetivo de aplicación es el "personal laboral al servicio de los entes, organismos y entidades que forman parte del sector público", es decir, el personal fijo, indefinido y temporal<sup>93</sup> No es de aplicación, por tanto, a los funcionarios de carrera ni al denominado personal estatutario de la Administración.

Los despidos colectivos regulados en el título III se regulan como un verdadero procedimiento administrativo<sup>94</sup>, ya que, al final, habrá una administración que tome la decisión, teniendo en cuenta que intervendrán no sólo una administración sino varias, desde la administración que despide, pasando por la laboral, la competente en materia de empleo público, etc.... En este procedimiento subsiste un tipo de autorización

---

<sup>92</sup> GARCÍA- PERROTE ESCARTÍN, Ignacio. *Despido colectivo, suspensión de contratos y reducción de jornada un año después de la reforma laboral*. 1º Edición. Lex Nova SAU, 2013. ISBN978-84-9898-580-1

<sup>93</sup> STSJ de Cataluña, (Sala de lo Social, Sección1ª), Sentencia núm. 35/2012 de 19 diciembre. AS 2013\1043.

<sup>94</sup> SÁNCHEZ MORÓN, Miguel. La aplicación del despido colectivo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción en el sector público local. *Anuario de Derecho Municipal*.2012, Nº 6, Págs. 139-163. ISSN 1888-7392.

administrativa, en el sentido de que debe obtenerse el informe favorable del organismo competente en materia de empleo público en cada ámbito respectivo.

También existen peculiaridades en relación a las causas en las que pueden fundar el despido colectivo y la documentación a aportar. Las causas económicas se determinan de manera diferente que en el procedimiento ordinario, y la documentación a aportar es específica, a diferencia de lo previsto para los despidos del sector privado.

Dependiendo de la administración que se vea afectada por el despido colectivo habrá diferencias en los regímenes, correspondiéndole al SPE públicos la recolocación y gestionándose de manera diferente el plan de recolocación.

Por último, se señala como peculiaridad de este procedimiento, el establecimiento de criterios propios de selección de los trabajadores, además de que tales despidos deberán desarrollarse en el marco de los mecanismos preventivos y correctivos regulados en la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de las Administraciones Públicas.

## **B) LAS CAUSAS Y EL ÁMBITO DEL DESPIDO COLECTIVO EN EL SECTOR PÚBLICO.**

El ámbito del procedimiento del despido colectivo será, conforme al art. 36 del RD 1483/2012: en el caso de la Administración general del Estado, el departamento ministerial, el ente, organismo o entidad dependiente de aquella administración; en el caso de las Comunidades Autónomas, la Consejería u órgano que éstas determinen o el ente u organismo vinculado o dependiente de ellas; y en el caso de la Administración local, la correspondiente entidad local o entes, u organismos o entidades vinculados o dependiente de ellas.

Conforme el art. 51 del ET, el art. 35.1 del RD 1483/2012 establece que la extinción de contratos de trabajo del personal laboral al servicio de los entes, organismos y entidades de las administraciones públicas<sup>95</sup> fundada en causas económicas, técnicas u

---

<sup>95</sup> RODRÍGUEZ- PIÑERO ROYO, Miguel Carlos. El despido colectivo en el sector público. *Estudios en torno a la reforma laboral de 2012*. 2013, Págs. 219-253. ISBN 978-84-15833-96-3.

organizativas se producirá mediante despido colectivo en los supuestos en que, en un período de 90 días, tal extinción afecte al menos a:

- 10 trabajadores, cuando el ente, organismo o entidad que constituye su ámbito ocupe menos de cien trabajadores.

- El 10% del número de trabajadores en el ámbito relevante, cuando el ente, organismo o entidad que determina el ámbito del despido colectivo ocupe entre cien y trescientos trabajadores.

- 30 trabajadores cuando el ente, organismo o entidad que configure el ámbito del procedimiento ocupe más de trescientos trabajadores. No se incluirá, por tanto, en dicho cómputo al personal funcionario ni al personal estatutario de la Administración.

A los efectos del cómputo del número de trabajadores anteriormente citado, se incluirá la totalidad del personal laboral contratado en el ámbito correspondiente con arreglo al ET o normativa desarrollada. No se incluirá a los funcionarios de carrera ni al personal estatuario.

Tiempo atrás, mucho antes de la crisis, se discutía sobre si la causa económica podría ser causa que sirviera para sustentar un procedimiento en el ámbito del sector público, discusión que finalizó tras varios pronunciamientos de los órganos jurisdiccionales así como por la reforma laboral de 2012, donde se estableció que sí es posible.

La causa económica<sup>96</sup> dispone por así decirlo de dos regulaciones, por un lado, la establecida en el art. 51 ET, que será de una regulación general para todas las organizaciones productivas, aplicables a los despidos colectivos en el sector privado, y luego goza de una regulación específica para las entidades del sector público contenida en la Disposición adicional Vigésima del ET, que establece una definición de lo que se

---

<sup>96</sup> STSJ de Castilla y León, Burgos (Sala de lo Social, Sección 1ª) Sentencia núm. 769/2012 de 29 noviembre. AS 2013\55. Dicha sentencia declaró ajustada a derecho la decisión extintiva adoptada, ya que concurría causas económicas y organizativas. Existía una situación económica negativa por insuficiencia presupuestaria, al tener que atender deudas correspondientes al ejercicio anterior, y que conllevo a una reestructuración en la organización de la actividad docente.

entiende por causa económica<sup>97</sup>, que es la misma que la contenida en el art. 35.3 del RD. Por así decirlo lo establecido en la Disposición Adicional Vigésima del ET, se trataría de una segunda explicación del legislador, con el fin de facilitar la aplicación del art. 51 del ET en el ámbito del sector público, estableciendo un supuesto- tipo de situación de dificultad económica para las entidades públicas como hace el propio artículo.

El RD 1483/2012 aporta más elementos para completar esta definición de causa económica, distinguiendo entre los diferentes tipos de entes. Si se trata de un ente, organismo o entidad que forma parte del sector público que no tiene la consideración de administración pública, se le aplicará la definición general de causa económica prevista para el sector privado y que aparece recogida en el art. 1.2 del RD, sin diferenciarse de la definición contenida en el art. 51 del ET.

En cambio a las administraciones públicas, entendiendo como tales, a los entes, organismos y entidades a que se refiere el artículo 3.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre se les aplicara la definición contenida en el art. 35.3 del RD 1483/2012. Es decir, a estos efectos se entenderá que concurren causas económicas<sup>98</sup> cuando se produzca en las mismas una situación de insuficiencia presupuestaria sobrevenida<sup>99</sup> y persistente para la financiación de los servicios públicos correspondientes. En todo caso, se entenderá que la insuficiencia presupuestaria<sup>100</sup> es persistente si se produce durante

---

<sup>97</sup> STSJ de Galicia, (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia de 2 mayo 2013. AS 2013\1134. El despido colectivo fue calificado como improcedente al no haberse acreditado una situación económica negativa de insuficiencia presupuestaria, o situación de déficit presupuestario al ser el porcentaje de minoración del presupuesto inicial muy inferior al 5 % y ser positivo el saldo de sus cuentas.

<sup>98</sup> SÁNCHEZ MORÓN, Miguel. La aplicación del despido colectivo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción en el sector público local. *Anuario de Derecho Municipal*. 2012, Nº 6, Págs. 139- 163. ISSN 1888-7392.

<sup>99</sup> La expresión “sobrevenida” hace referencia a la concurrencia de circunstancias que no fueron tomadas en cuenta cuando se aprobó el presupuesto. STSJ Andalucía, Málaga (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 1662/2012 de 25 octubre. AS 2013\4.

<sup>100</sup> STSJ de Andalucía, Málaga (Sala de lo Social, Sección 1ª), Sentencia núm. 1662/2012 de 25 octubre. AS 2013\4. Apreció la concurrencia de una insuficiencia presupuestaria persistente en el Ayuntamiento de Estepona, ya que el estado de remanente de tesorería presentaba un resultado negativo desde 2008, a

tres trimestres consecutivos<sup>101</sup>. Esa situación de insuficiencia presupuestaría lo que parece aludir es a un desajuste entre los ingresos públicos y los gastos, esto es, a una situación de déficit<sup>102</sup>.

Se entenderá que concurren causas técnicas, cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de la prestación del servicio público de que se trate y causas organizativas, cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal adscrito al servicio público.

Para determinar la existencia de causas económicas<sup>103</sup>, se entenderá que existe insuficiencia presupuestaria cuando concurren las siguientes circunstancias:

---

fecha 31 de mayo de 2012 arrojaba un saldo final negativo de 43.554.044,69 euros, mantenía elevadas deudas con la Agencia Tributaria y la Tesorería General de la Seguridad Social, y, además, ante el incumplimiento por parte del Ayuntamiento del plan de aplazamiento de pagos concertados en su día con la Tesorería General de la Seguridad Social, el Ministerio de Hacienda procedió a retenerle a primeros de 2012 el 100% de los fondos asignados a esa Corporación en concepto de participación en los ingresos del Estado, suponiendo ello una merma de 11.000.000 euros en la recaudación líquida prevista para el año 2012. Y la condición de “sobrevenida” de la insuficiencia presupuestaria, a juicio del referido Tribunal, se desprende de las obligaciones asumidas por el Ayuntamiento demandado al aprobar el Plan de Ajuste Económico en el que se comprometió a rebajar en 6.000.000 de euros anuales el capítulo de gastos de personal.

<sup>101</sup> SIERRA BENÍTEZ, ESPERANZA MACARENA. Las medidas urgentes para la reforma del mercado laboral; aspectos laborales tras la promulgación de la Ley 3/2012. Economía española y Protección Social. 2013, Nº 5, Págs. 203-261. ISSN 1889-5956.

<sup>102</sup> STSJ de Islas Canarias, Las Palmas (Sala de lo Social, Sección1ª), Sentencia núm. 4/2012 de 19 de Diciembre. AS 2013\1046.

<sup>103</sup> STSJ de Madrid, (Sala de lo Social, Sección4ª), Sentencia núm. 191/2013 de 9 abril. AS 2013\278. Declaró no ajustada a derecho la decisión extintiva adoptada al no haberse acreditado la concurrencia de la causa legal indicada en la comunicación extintiva. Señaló que no es suficiente para acreditar la causa extintiva con acreditar una reducción en el presupuesto, que es insuficiente y congénito a un servicio público, por lo que se ha podido constatar, una reducción presupuestaria, entre un 5% a 10% , no parece pueda justificar la idoneidad de la medida extintiva “. Además sostuvo que es necesario acreditar algo mas, que esa situación económica negativa. Ésta no puede operar de forma abstracta. La justificación del despido económico tiene que realizarse a través de tres pasos: 1º) Acreditar la existencia de una situación económica negativa; 2º) Establecer el efecto de esa situación sobre los contratos de trabajo, en la medida

- a) Que en el ejercicio anterior la Administración Pública en la que se integra el Departamento, órgano, ente, organismo o entidad hubiera presentado una situación de déficit presupuestario<sup>104</sup>
- b) Que los créditos del Departamento o las transferencias, aportaciones patrimoniales al órgano, ente, organismo o entidad, o sus créditos, se hayan minorado en un 5 % en el ejercicio corriente o en un 7 % en los dos ejercicios anteriores.

A estos efectos, se tendrán en cuenta tanto las minoraciones efectuadas en el Presupuesto inicial como, respecto del ejercicio en curso, las realizadas en fase de ejecución presupuestaria.

Esta definición ha generado una enorme oposición en las organizaciones sindicales del sector público, que consideran que en un contexto como el actual va a permitir despidos en prácticamente todas las administraciones. Seguramente esto es cierto, pero no cabe duda de que ésta ha sido la voluntad del legislador laboral en las últimas reformas y el Gobierno no ha hecho sino facilitar el cumplimiento de este objetivo. Esta redacción dada a la causa económica es de aplicación exclusiva a los despidos en las Administraciones públicas, no así a otros entes públicos. Sin embargo, respecto de muchos de éstos, será la insuficiencia presupuestaria la verdadera causa que funde el despido colectivo, cuando dependa de unas transferencias de fondos públicos cada vez más reducidas. En estos casos habrá que acudir, de una manera artificial a otra causa, la pérdida de ingresos, para justificar la medida<sup>105</sup>.

En relación a las causas organizativas, el legislador realizado la misma maniobra que con las causas económicas, establece una defunción de lo que se entiende por causas organizativas en el art 51 del ET<sup>i</sup> y luego una específica en la Disposición Adicional

---

en que aquélla provoca la necesidad de amortización total o parcial de los puestos de trabajo y 3º) Mostrar la adecuada proporcionalidad de las medidas extintivas adoptadas para responder a esa necesidad.

<sup>104</sup> VILLAR ROJAS, Francisco José. Crisis económico-financiera: crisis de la administración pública. *El derecho ante la crisis: nuevas reglas de juego*. 2013, Págs. 43-83. ISBN 978-84-15690-19-1.

<sup>105</sup> RODRÍGUEZ- PIÑERO ROYO, Miguel Carlos. El despido colectivo en el sector público. *Estudios en torno a la reforma laboral de 2012*. 2013, Págs. 219-253. ISBN 978-84-15833-96-3.

Vigésima del ET, ofreciendo a su vez, supuesto- tipo a título ejemplificativo. Es el art. 35.2 del RD 1483/2012, coincidiendo con lo establecido en la Disposición Adicional Vigésima, establece que concurrirán causas organizativas cuando se produzcan cambios, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal adscrito al servicio público. De hecho, según la doctrina judicial, la *más evidente causa organizativa justificativa del despido colectivo es el sobredimensionamiento de la plantilla del personal laboral del Ayuntamiento.*<sup>106</sup>

Por último, concurrirán causas técnicas, cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de la prestación del servicio público de que se trate. Igual que en el estudio anterior de las otras dos causas, aquí también existe dos regulaciones confluyentes, una en el art. 51 del ET<sup>ii</sup> y otra en el RD 1483/2012. No existen casi diferencias entre una regulación y otra, limitándose la segunda que los cambios que puedan considerarse causa técnica de extinción del contrato deben afectar a los medios o instrumentos relativos a la “prestación del servicio público” en lugar de a la “producción”.

En el sector privado se establece una última causa que puede fundar el despido colectivo, y que no aparece en la Disposición Adicional Vigésima, “de producción”. Que no aparezca reflejada en la Disposición Adicional, no significa que no se pueda dar en el ámbito del sector público, al contrario, puede darse, pero deberá adaptarse al ámbito del sector público, las exigencias que para esta causa se establecen en el ET para el sector privado. Se puede entender como causa productiva, legítima para esgrimir en el procedimiento del despido colectivo en el ámbito del sector público, la limitación presupuestaria<sup>107</sup>

### **C) TRABAJADORES AFECTADOS.**

Por regla general, salvo excepciones, al empresario se le concede amplia discrecionalidad para determinar que puesto de trabajo amortizables. Esta libertad se

---

<sup>106</sup> STSJ Andalucía, Málaga (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 1662/2012 de 25 octubre. AS 2013\4.

<sup>107</sup> STSJ Cantabria (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 708/2012 de 26 septiembre. AS 2012\2599.

encuentra limitada por ciertas reglas contenidas en nuestro ordenamiento jurídico, reglas que limitan la libertad empresarial. Así lo representantes de los trabajadores gozan de prioridad de permanencia en la empresa sobre el resto de los trabajadores afectados por el despido colectivo. Esta misma garantía les es aplicable a los delegados de prevención en su condición de representantes de los trabajadores.

Otra de las limitaciones a esta libertad se encuentra en la DA vigésima del ET, que sostiene que “tendrán prioridad de permanencia el personal laboral fijo que hubiera adquirido esta condición, de acuerdo con los principios de igualdad, mérito y capacidad<sup>108</sup>, a través de un procedimiento selectivo de ingreso convocado al efecto, cuando así lo establezcan los entes, organismos y entidades”. Esta prioridad de permanencia no se impone, sino que queda supeditada, por tanto, a la decisión del organismo administrativo competente.

Estas son la prioridad de permanencia que establecen las normas de nuestro ordenamiento jurídico pero no son las únicas puesto que el art. 13.2 del RD1483/2012, sostiene que esta prioridad de permanencia favorece igualmente a los trabajadores pertenecientes a otros colectivos cuando así se hubiese pactado en el convenio colectivo o en el acuerdo alcanzado durante el periodo de consultas, tales como trabajadores con cargas familiares, mayores de determinada edad o personas con discapacidad.

Todas estas garantías no son absolutas puesto que, cabe la posibilidad de que los trabajadores que las disfrutaban vean extinguidos sus contratos, si no queda ningún otro en la categoría o grupo profesional afectado.

#### **D) PROCEDIMIENTO**

El procedimiento de despido colectivo se iniciará por escrito mediante la comunicación de la apertura del período de consultas dirigida por el departamento, consejería, entidad local, organismo o entidad de que se trate a los siguientes destinatarios de forma simultánea: los representantes legales de los trabajadores en el correspondiente ámbito,

---

<sup>108</sup> VIVERO SERRANO, Juan Bautista. La designación de los trabajadores objeto de despido colectivo. *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*. 2013, Vol. 6, Nº 7, Págs. 221.254. ISSN 1889-1209.

a la Autoridad Laboral y al órgano competente en materia de función pública, excepto en el caso de despidos colectivos que afecten al personal laboral de las entidades que integran la Administración Local o de los entes u organismos dependientes de ellas.

Tal comunicación deberá ir acompañada de la documentación correspondiente dependiendo de la causa alegada. Esta información se puede agrupar en dos grupos, por un lado la que se debe aportar independientemente de la causa, y por otro lado la que debe acompañarse en función de la causa concreta<sup>109</sup>.

Así dentro del primer grupo se puede distinguir, la que exige el art. 3 para los despidos del sector privado y otra específica para las administraciones públicas. La documentación específica del art.3, es en relación a los despidos colectivos en el sector privado, y se exige:

- E) Las especificaciones de las causas del despido colectivo
- F) Número y clasificación profesional de los trabajadores afectados por el despido.
- G) Cuando el procedimiento de despido colectivo afecte a más de un centro de trabajo, esta información deberá estar desglosada por cada centro de trabajo y en su caso, provincia y Comunidad autónoma.
- H) Número y clasificación profesional de los trabajadores empleados habitualmente en el último año. Cuando el procedimiento de despido colectivo afecte a más de un centro de trabajo, esta información deberá estar desglosada por centro de trabajo y, en su caso, provincia y Comunidad autónoma.
- I) Periodos previstos para la realización de los despidos.
- J) Criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados por los despidos.

En relación al segundo tipo de información común para todos los procedimientos, hay que señalar:

---

<sup>109</sup> LALAGUNA HOLZWARTH, Enrique. Despidos por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción del personal laboral al servicio de las administraciones públicas en la Ley 3/2012. *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*. 2012, Vol. 5, Nº 6 (Oct). ISSN 1889-1209.

- K) Memoria explicativa de las causas del despido y su relación con los principios contenidos en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, con las medidas o mecanismos previstos en la misma o con los objetivos de estabilidad presupuestaria a que hace referencia.
- L) Criterios tenidos en cuenta en relación con el establecimiento de la prioridad de permanencia del personal laboral fijo que hubiera adquirido esta condición de acuerdo con los principios de igualdad, mérito y capacidad a través de un procedimiento selectivo de ingreso convocado al efecto.

Junto con esta documentación se exige otra, dependiendo de la causa esgrimida y que funde el despido colectivo. En el caso de que la causa utilizada sea la económica, el escrito deberá ir acompañado de:

1. Una memoria explicativa de las causas económicas que acrediten la situación de insuficiencia presupuestaria sobrevenida y persistente para la financiación de los servicios públicos correspondientes.
2. Los presupuestos de los dos últimos ejercicios, dónde consten los gastos de personal y, en su caso, las modificaciones de los créditos presupuestarios.
3. Certificación del responsable de la oficina presupuestaria u órgano contable dónde conste que concurre la causa de insuficiencia presupuestaria.
4. Plantilla de personal laboral del Departamento, Consejería, Entidad Local, organismo o entidad de que se trate.
5. El Plan de Ordenación de Recursos Humanos, en caso de que este se haya tramitado.
6. Cualquier otra documentación que justifique la necesidad de la medida extintiva.

En los despidos colectivos por causas técnicas u organizativas<sup>110</sup>, las Administraciones Públicas correspondientes deberán presentar una Memoria explicativa que acredite la

---

<sup>110</sup> TRILLO PÁRRAGA, Francisco. El despido del personal laboral al servicio de la Administraciones Públicas. *Revista de derecho social*. 2012, Nº 57, Págs. 165-182. ISSN 1138-8692.

conurrencia de dichas causas, así como la documentación a que se refiere el número 4 y, en su caso 5 y 6 anteriores.

El departamento, consejería, entidad local, organismo o entidad que inicie el procedimiento, hará llegar a la autoridad laboral simultáneamente a su comunicación a los representantes legales de los trabajadores, copia del escrito de comunicación de inicio así como la documentación que se exige según proceda. Esta autoridad laboral será informada también sobre la composición de la representación de los trabajadores, así como de la comisión negociadora del procedimiento de despido colectivo. La administración laboral una vez recibida esta comunicación de iniciación del despido colectivo dará traslado de la misma, incluyendo la documentación correspondiente, a la entidad gestora de las prestaciones por desempleo, así como a la inspección de trabajo y seguridad social para que ésta emita informe.

El último punto de esta fase de iniciación del procedimiento de despido colectivo, es la comunicación de inicio del mismo, al órgano competente en materia de función pública. Esta comunicación procederá en los procedimientos de despido colectivo, que afecten a personal laboral de la Administración general del estado o a las Comunidades Autónomas<sup>111</sup>. El departamento, consejería, entidad local, organismo o entidad comunicará igualmente el inicio del procedimiento de despido colectivo, en el plazo y con la documentación e información que se exige para comunicación a la autoridad laboral, al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas o autoridad equivalente en el ámbito de las Comunidades Autónomas, cuando se trate, respectivamente, de procedimientos que afecten al personal laboral de la Administración General del Estado o a las Comunidades Autónomas. El Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas o autoridad equivalente, podrá acordar la aplicación de la prioridad a la que se refiere el artículo 41, que tendrá carácter vinculante en los términos que figuren en el acuerdo o resolución que se dicte; y emitir informe sobre el procedimiento, sobre sus causas y sobre el resto de las circunstancias derivadas del mismo. En estos casos, el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas o autoridad equivalente remitirá al departamento, consejería, organismo o entidad promotora del procedimiento, a la

---

<sup>111</sup> El propio artículo 41 del RD 1483/2012, establece en su apartado 3 que: “*Lo dispuesto en este artículo no será de aplicación en los procedimientos que afecten al personal laboral de las entidades que integran la Administración Local o a los entes u organismos dependientes de ellas*”.

representación de los trabajadores y a la autoridad laboral, antes de la finalización del período de consultas, copia de la resolución por la que se establezca la citada prioridad y, en su caso, del informe emitido.

La siguiente fase dentro de este procedimiento es el periodo de consultas. El periodo de consultas tendrá por objeto llegar a un acuerdo entre el ente, organismo o entidad afectados, y los representantes de los trabajadores sobre las circunstancias del despido colectivo. La consulta deberá versar, como mínimo, sobre las posibilidades de evitar o reducir los despidos y de atenuar sus consecuencias mediante el recurso a las medidas sociales de acompañamiento contenidas en el artículo 8, siempre que sean compatibles con la naturaleza y régimen jurídico de la administración pública de que se trate.

A tal fin, los representantes de los trabajadores deberán disponer, desde el inicio del periodo de consultas, de la documentación preceptiva según proceda y las partes deberán negociar de buena fe.

El periodo de consultas se desarrollará conforme a lo previsto en los apartados 2 a 7 del artículo 7. En relación con el número de trabajadores a considerar para determinar su duración, se estará al que corresponda al ámbito del procedimiento al que se refiere el artículo 36, computando únicamente el personal laboral contratado en dicho ámbito con arreglo al Estatuto de los Trabajadores o normativa dictada en su desarrollo. Deberán negociar de buena fe, con vistas a la consecución de un acuerdo (art. 51.2 ET).

De este modo, aunque la ley no obliga a la administración a alcanzar un acuerdo<sup>112</sup>, sí le constriñe a negociar y a hacerlo, además, de buena fe. El deber de negociar de buena fe constituye una obligación de medio con un contenido positivo y otro negativo. Del lado positivo, supone que la representación legal de los trabajadores debe tener la oportunidad de efectuar alegaciones y de aportar propuestas alternativas, y que la empresa está obligada a observar una conducta que haga posible el acuerdo, esto es, a realizar todos los esfuerzos que estén en su mano para llegar a un compromiso,

---

<sup>112</sup> STSJ de Galicia, (Sala de lo Social, Sección1ª), Sentencia núm. 3967/2012 de 6 julio. AS 2012\1677  
STSJ de Galicia, (Sala de lo Social, Sección1ª) Sentencia núm. 4389/2012 de 19 julio. AS2012\1888.  
STSJ de Andalucía, Sevilla (Sala de lo Social, Sección1ª) Sentencia núm. 938/2013 de 20 marzo. AS 2013\277.

transigiendo dentro de sus posibilidades en orden a la reducción del número de despidos, el incremento de las indemnizaciones o el ofrecimiento de un plan de recolocación externa, y justificando y razonando su negativa a aceptar las propuestas de la contraparte<sup>113</sup>. Desde el segundo, la buena fe supone evitar las obstrucciones, esto es, no simular que se negocia cuando no se está dispuesto a convenir o limitarse a exponer una posición inamovible, suministrar razones convincentes y ofrecer contrapropuestas. Implica no usar de intimidación ni valerse de maquinaciones dolosas tendentes a desestabilizar la propia negociación, como, por ejemplo, cuando la empresa emprende negociaciones paralelas con los trabajadores afectados por el despido<sup>114</sup>.

Estarán legitimados para intervenir en este periodo de consultas como interlocutores ante el órgano competente del departamento, consejería, ente, organismo o entidad pública afectados, los representantes legales de los trabajadores del ámbito correspondiente. Dicha intervención corresponderá a las secciones sindicales cuando estas así lo acuerden, siempre que tengan la representación mayoritaria en los comités de empresa o entre los delegados de personal, en su caso. De producirse dicho acuerdo, en la Administración General del Estado la interlocución se canalizará, en el caso de los Departamentos Ministeriales, a través de las Subcomisiones Delegadas de la CIVEA en el ámbito del convenio colectivo único para el personal laboral de la Administración General del Estado, u órganos de naturaleza análoga en el resto de los Convenios Colectivos. En los entes, organismos o entidades públicas en las que no exista representación legal de los trabajadores, éstos podrán optar por atribuir su representación para la negociación del acuerdo, a su elección, a una comisión de un máximo de tres miembros integrada por trabajadores del propio ente, organismo o entidad pública, o a una comisión de igual número de componentes designados, según su representatividad, por los sindicatos más representativos y los representativos del ente, organismo o entidad pública afectado por el despido y que estuvieran legitimados

---

<sup>113</sup> SAN (Sala de lo Social, Sección1ª) Sentencia núm. 112/2012 de 15 octubre. AS 2013\2. SAN (Sala de lo Social, Sección1ª) Sentencia núm. 35/2013 de 27 febrero. AS 2013\1107. STSJ de Cataluña, (Sala de lo Social, Sección1ª) Sentencia núm. 15/2012 de 13 junio. AS 2012\1887. STSJ de Castilla y León, Burgos (Sala de lo Social, Sección1ª) Sentencia núm. 769/2012 de 29 noviembre. AS 2013\55.

<sup>114</sup> ROQUETA BUJ, M. Remedios. Los despidos colectivos en el sector público: causas y procedimiento y la revista. *Documentación laboral*.2013, N° 97, 2013 , págs. 101-124.ISSN 0211-8556.

para formar parte de la comisión negociadora del convenio colectivo de aplicación a los mismos.

La última fase es la terminación del proceso. A la finalización del periodo de consultas, el Departamento, Consejería, organismo o entidad de que se trate comunicará al órgano competente de su respectiva administración, el resultado del mismo, acompañando, en su caso, el acuerdo que proponga suscribir o la decisión que proponga adoptar como resultado de dichas consultas, para que éste emita informe al respecto. Este informe será vinculante en el caso de la Administración del Estado y en el de otras Administraciones Públicas en las que la normativa aplicable contemple, en el ámbito de sus respectivas competencias, la obligación de emitir un informe previo y favorable a la adopción de acuerdos, convenios, pactos o instrumentos similares de los que puedan derivarse costes u obligaciones en materia de personal a su servicio. Serán nulas de pleno derecho, las decisiones o acuerdos que se alcancen sin la concurrencia de dicho requisito.

En el caso de la Administración General del Estado, la comunicación se efectuará al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas a través de las Secretarías de Estado de Presupuestos y Gastos y de administraciones públicas. En el caso de las Comunidades Autónomas la citada comunicación se efectuará a la Dirección General competente.

Una vez obtenido el informe se procederá, en su caso, a formalizar el acuerdo alcanzado en el plazo máximo de diez días desde la recepción de aquél, o a adoptar, en igual plazo, la decisión definitiva que proceda. El Departamento, Consejería, organismo o entidad de que se trate comunicará a la autoridad laboral competente el resultado del periodo de consultas. Si se hubiera alcanzado acuerdo, trasladará a dicha autoridad copia íntegra del mismo. En todo caso, comunicará a los representantes de los trabajadores y a la autoridad laboral la decisión sobre el despido colectivo que realiza, actualizando, en su caso, los extremos de la comunicación inicial. Entre la documentación remitida, deberá obrar el informe del órgano competente en materia de Función Pública, la documentación correspondiente a las medidas sociales de acompañamiento que se hubieran acordado u ofrecido por la Administración y el plan de recolocación externa en los casos en que proceda por el número de trabajadores afectados. La comunicación que proceda se realizará en el plazo de diez días a contar desde la fecha de la formalización

del acuerdo o, si éste no se hubiese alcanzado, desde la adopción de la decisión definitiva.

Transcurrido el plazo sin que el ente, organismo o entidad pública afectados haya comunicado la decisión de despido colectivo, se producirá la terminación del procedimiento de despido colectivo por caducidad, sin perjuicio, en su caso, de la posibilidad de iniciar un nuevo procedimiento.

En los procedimientos que afecten al personal laboral de las entidades que integran la Administración Local o a los entes u organismos dependientes de ellas, éstos comunicarán a la autoridad laboral competente el resultado del periodo de consultas. Si se hubiera alcanzado acuerdo, trasladará a dicha autoridad copia íntegra del mismo. En todo caso, comunicará a los representantes de los trabajadores y a la autoridad laboral la decisión sobre el despido colectivo que realiza, actualizando, en su caso, los extremos de la comunicación inicial. La comunicación que proceda se realizará en el plazo de quince días a contar desde la fecha de la última reunión celebrada en el periodo de consultas, acompañada de la documentación correspondiente a las medidas sociales de acompañamiento que se hubieran acordado u ofrecido y el plan de recolocación externa en los casos en que proceda por el número de trabajadores afectados. Transcurrido el plazo sin que el ente, organismo o entidad pública afectados haya comunicado la decisión de despido colectivo, se producirá la terminación del procedimiento de despido colectivo por caducidad, sin perjuicio, en su caso, de la posibilidad de iniciar un nuevo procedimiento.

Hay que tener en cuenta que cuando el despido colectivo afecte a más de cincuenta trabajadores, deberá acompañarse a la comunicación al inicio del procedimiento la justificación acreditativa de que el ente, organismo o entidad que inicie el procedimiento se ha dirigido al correspondiente Servicio Público de Empleo instando la elaboración de un plan de recolocación externa para los trabajadores afectados por el despido colectivo y el contenido previsto para el mismo. Dicho plan será elaborado por el Servicio Público de Empleo Estatal en el caso de despidos colectivos que afecten al personal laboral de la Administración General del Estado u organismos o entidades dependientes de ella y por los Servicios Públicos de Empleo de las correspondientes Comunidades Autónomas en los demás casos.

Al finalizar el período de consultas, el departamento, consejería, entidad local, organismo o entidad deberá presentar el plan de recolocación externa que hubiera sido elaborado por el servicio de empleo competente.

## CONCLUSIONES.

De la investigación realizada cabe extraer las siguientes conclusiones:

I.- En primer lugar, tras haber analizado la incidencia de las reformas en la estructura del procedimiento de despido colectivo se puede afirmar que las reformas introducidas en materia de despidos colectivos, han ido encaminadas a dotar a las relaciones laborales de una mayor flexibilidad, teniendo en cuenta el entorno de crisis en las que se desenvuelven, con el fin todo ello, de mejorar la tasa de ganancia empresarial, entendiendo ésta como presupuesto para la recuperación de la actividad económica y del empleo.

Con dicha flexibilización del régimen jurídico del despido colectivo no se está favoreciendo la creación de más empleo, al contrario, se está facilitando la materialización de la destrucción masiva de puestos de trabajo, valiéndose de la excusa perfecta: la crisis económica. Esta flexibilización ha afectado a la nueva definición que se establece de las causas que justifican el despido colectivo, en concreto la de la causa económica; en el resto de causas (técnicas, organizativas o de producción), es necesario cambios, bien sea en el ámbito de los medios o instrumentos de producción (causas técnicas); cambios en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo personal, añadiendo la nueva regulación cambios en el modo de organizar la producción (causa organizativa) y cambios en la demanda de productos o servicios (causa productiva). Respecto a la definición de la causa económica, resulta más concreta o específica que la anterior: elimina la necesidad de que las mismas deban afectar a la viabilidad o capacidad de mantener el volumen de empleo. Esto significa la eliminación de la obligación de acreditar y justificar las extinciones. En resumidas cuentas, el legislador ha dado una nueva redacción a la causa económica, matizándola e introduciendo qué es lo que se entiende por “disminución persistente de ingresos”\_pretendiendo objetivar “la causa económica” de los despidos y en consecuencia eliminar la subjetividad y la discrecionalidad de los jueces en la aplicación de la norma y ganar en flexibilidad.

Se puede decir que el cambio más significativo en relación a las causas, es la supresión de las referencias normativas que generaban más incertidumbre, como aquellas que la regulación anterior incorporaba en relación a la proyección de futuro, la razonabilidad de la medida extintiva y la valoración finalista de los despidos. Se ha eliminado pues,

cualquier control de oportunidad, de funcionalidad o de razonabilidad. El órgano jurisdiccional encargado del control de los despidos colectivos, se limitará (al menos es la intención del legislador) a llevar un papel de mero notario, es decir, la ley explicita las causas y los criterios de su concurrencia, ciñéndose su control a una valoración de las causas.

II.- En segundo lugar, en relación a las garantías que se derivan de este procedimiento, la Directiva Europea 98/59/CE del consejo de 20 de Julio de 1988, inspiradora de la regulación de despido colectivo en nuestro ordenamiento, persigue, entre otros objetivos, el reforzamiento de la protección de los trabajadores en el caso de los despidos colectivos, teniendo en cuenta la necesidad de un desarrollo económico y social equilibrado en la comunidad.

Este objetivo resulta contradictorio con la actual redacción del art. 51 del ET, ya que las sucesivas redacciones que ha tenido el mismo y su normativa de desarrollo, y en concreto la que se produjo tras la reforma del año 2012, han perseguido la flexibilización del uso de esta vía extintiva por parte del empresario, en detrimento de las garantías del empleo de los trabajadores afectados.

El legislador español ha optado por la empresa como ámbito de cómputo de trabajadores afectados, facilitando al empresario llegar al umbral necesario para la extinción de los contratos de trabajo, en contraposición con el centro de trabajo, el cual es el ámbito que determina la Directiva Europea 98/59/CE. Por otro, en relación al periodo de consulta hay que señalar que éste puede concluir con o sin acuerdo. En ambos casos el empresario tiene siempre la última palabra, sin que se le exija una justificación de la decisión extintiva, siendo únicamente necesario la acreditación de las circunstancias que le han llevado a la misma. En el caso de que el período de consultas finalice sin acuerdo, el empresario acometerá igualmente la decisión extintiva, de manera unilateral, siendo contradictorio con el fin que se persigue en el periodo de consultas, esto es, llegar a un acuerdo entre las partes.

Por todo ello se puede afirmar que el trabajador se encuentra en un plano inferior respecto del empresario, produciéndose su desprotección, ya que, en el caso del periodo de consultas, si el empresario quiere llevar acabo el procedimiento de despido colectivo, lo hará, aunque negocie en el mismo. De igual modo ocurre en el caso del ámbito que se tiene en cuenta a la hora de computar los trabajadores afectados, si fuese el centro de

trabajo en muchas ocasiones no se llegaría al umbral requerido legalmente, pero si se trata de la empresa, el cerco es mucho más amplio y en muchas ocasiones por no decir, en casi todas las ocasiones cabe iniciar el procedimiento.

III.- En tercer lugar, se puede afirmar que con la normativa actual, es mucho fácil, rápido e incluso más barato despedir, pero todo ello, se encuentra con un gran obstáculo, el control judicial. La impugnación del despido colectivo va a ser presenta cuatro modalidades: de oficio, por la autoridad laboral, por los representantes de los trabajadores, mediante presentación de demanda por el empresario o por el propio trabajador. Este será el medio del que puede valerse el trabajador afectado por el despido colectivo siempre que cumplan con el requisito de legitimación, que hace que el poder del empresario no sea absoluto. Por así decirlo se trata de una de las garantías que establece la ley en relación a la figura del trabajador..

IV.- Por último en la esfera del despido colectivo en el sector público, cabe decir que se ha tratado de una realidad poco frecuente y mal resuelta antes de la crisis por la combinación de una mala legislación y una jurisprudencia vacilante. Las administraciones públicas no son ajenas a la grave situación económica que está viviendo nuestro país y es por ello, que la reforma laboral ha introducido una regulación específica sobre este procedimiento de extinción de contratos de trabajo del personal laboral de las mismas, regulación aclaratoria y necesaria.

## BIBLIOGRAFÍA.

ALFONSO MELLADO, Carlos L. ; RODRÍGUEZ PASTOR, Guillermo E. Reforma laboral 2012: Últimas reformas laborales y de la Seguridad Social. 1º Edición. Valencia, Tirant lo Blanch, 2013. ISBN: 978-84-9033-662-5.

ALÓS RAMOS, Ana. Revisión de la doctrina judicial en materia de despidos colectivos. *Actualidad jurídica Uría Menéndez*. 2013, n° 35, págs. 43-53. ISSN 1578-956X..

APILLUELO MARTÍN, Margarita. Grupo de empresas y despido colectivo. *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*. 2013, Vol. 5, Nº 11 , págs. 36-46. ISSN 1889-1209.

ARIAS DOMÍNGUEZ, Ángel. Procedencia del despido colectivo en ayuntamientos por causas económicas. *Revista Doctrinal: Aranzadi Social*. 2013, nº1, pág. 131 a 138. ISSN: 1889-1209.

AZAGRA SOLANO, Miguel. Despido colectivo: comunicación de la decisión a los representantes de los trabajadores. *Revista Aranzadi Doctrinal*. 2014, Nº. 4, Págs. 153-161. ISSN 1889-4380.

BALLESTER LAGUNA, Fernando. La impugnación del despido colectivo. 1º Edición. Valencia, Tirant lo Blanch, 2013. ISBN:978-84-9053-103-7.

BLASCO PELLICER, Ángel; CAMPS RUIZ, Luis M. ; GOERLICH PESET, José María; ROQUETA BUJ, Remedios; SALA FRANCO, Tomás. La reforma laboral en el Real Decreto- Ley 3/2012. 1º Edición. Valencia, Tirant lo Blanch, 2013. ISBN: 978-84-9004-883-2.

DE SANDE PÉREZ- BEDMAR, María. La aplicación de la reforma laboral en el sector público. en GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, Ignacio, Reforma Laboral 2012. Análisis práctico del RDL 3/2012, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, 2012, Págs. 323-338. ISBN 978-84-9898-425-5.

- ERREA INDA, Mabel. Ante huelga indefinida, toma despido colectivo. STSJ País Vasco (Social), de 9 de octubre 2012 (AS 2013,1). *Revista Aranzadi Doctrinal*. 2013, Nº 11, Pág.123-124.ISSN:1889-4380.
- GALIANA MORENO, Jesús maría. Apuntes sobre la reforma laboral de 2012. *Revista internacional de ciencias sociales*. 2013, Nº 32, Págs. 29-36. ISSN 0211-6707.
- GÁRATE CASTRO, Francisco Javier. Régimen jurídico del despido colectivo. *Revista xuridica da Universidade de Santiago de Compostela*. 2013, Nº extra 1, Págs. 115-137. ISSN 1132-9947.
- GARCÍA MUÑOZ, Manuel. Despido colectivo por causas económicas en a administración local. *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*.2013, Vol. 6, Nº 5, Págs. 237-245. ISSN 1889-1209.
- GARCÍA- PERROTE ESCARTÍN, Ignacio. *Despido colectivo, suspensión de contratos y reducción de jornada un año después de la reforma laboral*.1º Edición. Lex Nova SAU, 2013. ISBN978-84-9898-580-1.
- GARCÍA RODRIGUEZ, Bernardo. La causa de despido colectivo y el cumplimiento de sus formalidades. *Revista Doctrinal: Aranzadi Social*. 2013, nº1, pág. 125 a 130. ISSN: 1889-1209.
- GOERLICH PESET, José María. Despido colectivo en el sector público: Problemas comunes y especialidades: STSJ Cataluña 19 de Diciembre 2012 (AS 2013, 1043). *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*. 2013, Vol. 6, Nº 5, Págs. 221-228. ISSN 1889-1209.
- GOERLICH, J.M. “La extinción del contrato de trabajo en la reforma de 2012: la culminación de una larga evolución”, en AA.VV. (Dir. I. GARCÍA PERROTE Y J.R. MERCADER URGINA, *La regulación del mercado laboral, un análisis de la Ley 3/2012 y de los aspectos laborales del Real Decreto- Ley 20/2012*, cit.,p.359.
- GÚTIEZ SAINZ- PARDO, Alejandra. Impugnación del despido colectivo por vulneración de derechos fundamentales ex artículo 124 LRJS. *Revista Doctrinal: Aranzadi Social*. 2013, nº1, pág. 139 a 145. ISSN: 1889-1209.

IGLESIAS CABERO. Despido colectivo, nulidad por concurrir fraude de Ley. *Diario La Ley*.2013, Nº 7993. ISSN 1138-9907.

JIMÉNEZ ROJAS, Francisco. La nulidad del despido colectivo por defectos de forma y su conexión con los grupos de empresa. *Revista Doctrinal: Aranzadi Social*. 2013, nº9, pág. 305 a 324. ISSN: 1889-1209.

LALAGUNA HOLZWARTH, Enrique. Despidos por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción del personal laboral al servicio de las administraciones públicas en la Ley 3/2012. *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*. 2012, Vol. 5, Nº 6 (Oct). ISSN 1889-1209.

LOUSADA AROCHENA, José Fernando. El deber de buena fe en la fase de consultas del despido colectivo. *Revista Aranzadi Social Doctrinal*.2013, nº 2, Pág. 217-224.ISSN:1889-1209.

MARTÍN MORETA, Manuel Eduardo. La nulidad del despido colectivo por defectos de forma y su conexión con los grupos de empresa. *Revista Doctrinal: Aranzadi Social*. 2013, nº9, pág. 341 a 346. ISSN: 1889-1209.

MERCEDER URGUINA, Jesús R; DE LA PUEBLA PINILLA, Ana. Los procedimientos de despido colectivo, suspensión de contratos y reducción de jornada. 1º Edición. Valencia, Tirant lo Blanch, 2013. ISBN: 978-84-9033-683-0.

MORÓN SÁNCHEZ, Miguel. La aplicación del despido colectivo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción en el sector público local. *Anuario de Derecho Municipal*. 2012, Nº 6, Págs. 139- 163. ISSN 1888-7392.

NAVARRO ARIAS, Francisco Javier. El deber de buena fe en la negociación durante el periodo de consultas de los expedientes de regulación de empleo. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*.2013. nº 10, pág 152-153. ISSN:1889-1209.

PALOMAR OLMEDA, Alberto. El despido colectivo en el ámbito del Sector Público: primeras consideraciones. *Revista Aranzadi Doctrinal*. 2012, N° 11, Págs. 45-57. ISSN 1889-4380.

PALOMEQUE LÓPEZ, Manuel Carlos. Una ruta bajo sospecha, hacia la creación de empleo a través de la facilitación y el abaratamiento de los despidos. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 2013, Vol. 1, N° 34. Pág. 41- 67. ISSN-e 1696-9626.

PÉREZ ALONSO, María Antonia; BELANDO GARÍN, Beatriz; FABREGAT MONFORT, Gemma. Derecho del empleo público. 1º Edición. Valencia, Tirant lo Blanch, 2013. ISBN: 978-84-9053-630-8.

POLO SÁNCHEZ, María Cristina. Ley 3/2012, de 6 de julio de Medidas urgentes para la reforma del mercado laboral [BOE n.º 162, de 7-VII-2012]. *Ars Iuris Salmanticensis: AIS : revista europea e iberoamericana de pensamiento y análisis de derecho, ciencia política y criminología*. 2013, Vol. 1, N° 1, Págs. 218-221. ISSN-e 2340-5155.

RODRÍGUEZ- PIÑERO ROYO, Miguel Carlos. El despido colectivo en el sector público. *Estudios en torno a la reforma laboral de 2012*. 2013, Págs. 219-253. ISBN 978-84-15833-96-3.

ROJAS RIVERO, Gloria. LA REFORMA LABORAL 2012 EN LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS. *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas*. 2013. N° 4, Págs. 56- 75. ISSN: 2173-6405.

ROQUETA BUJ, M. Remedios. Los despidos colectivos en el sector público: causas y procedimiento y la revista. *Documentación laboral*. 2013, N° 97, 2013 , págs. 101-124. ISSN 0211-8556.

SÁNCHEZ- CERVERA VALDÉS, José Manuel. El despido colectivo: reflexiones sobre sus nuevos contornos a la luz de los primeros pronunciamientos judiciales. *Icade: Revista de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas y Empresariales*. 2013, n° 88, págs. 201-231. ISSN 1889-7045.

SÁNCHEZ MORÓN, Miguel. La aplicación del despido colectivo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción en el sector público local. *Anuario de Derecho Municipal*.2012, Nº 6, Págs. 139-163. ISSN 1888-7392.

SIERRA BENÍTEZ, ESPERANZA MACARENA. Las medidas urgentes para la reforma del mercado laboral; aspectos laborales tras la promulgación de la Ley 3/2012. *Economía española y Protección Social*. 2013, Nº 5, Págs. 203-261. ISSN 1889-5956.

TERRADILLOS ORMAECHEA, Miren Ederne. Las medidas de acompañamiento social y los planes de recolocación externa en los despidos colectivos tras la reforma de 2012. *Revista de derecho social*. 2013, Nº 64, Págs.61-86. ISSN 1138-8692.

TRILLO PÁRRAGA, Francisco. El despido del personal laboral al servicio de la Administraciones Públicas. *Revista de derecho social*.2012, Nº 57, Págs. 165-182. ISSN 1138-8692.

VILLAR ROJAS, Francisco José. Crisis económico-financiera: crisis de la administración pública en GONZÁLEZ SANFIL, Andrés Manuel. *El derecho ante la crisis: nuevas reglas de juego*. 2013, Págs. 43-83. ISBN 978-84-15690-19-1.

VIVERO SERRANO, Juan Bautista. La designación de los trabajadores objeto de despido colectivo. *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*. 2013, Vol. 6, Nº 7, Págs. 221.254. ISSN 1889-1209.

---