

Un acuerdo en el Despido Colectivo no te podrá salvar ante defectos formales y procedimentales

Reyes, Javier

Capital Humano, Nº 358, Sección Relaciones laborales y prevención / Tribuna, Noviembre 2020, Wolters Kluwer



Francisco Javier Reyes Robayo

Abogado Laboralista de Ceca Magán Abogados



Lamentablemente, cada vez son más las pequeñas y medianas empresas que se están viendo abocadas a echar el cerrojo ante la persistencia de esta negativa situación que nos ha tocado vivir. La Pandemia y la declaración del estado de alarma en marzo de 2020, vino acompañada del recurso a una medida de flexibilidad laboral como son los ERTE, que venían regulados en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores (en adelante, ET).

El Gobierno y los Agentes Sociales se apresuraron a adaptar esta regulación general a la coyuntura específica que se daba con esta crisis sanitaria imprevista e inevitable.

Sin embargo, los operadores jurídicos, ya a principios de esta crisis, y ante la frenada tan abrupta que se vieron obligados a efectuar miles de empresarios en nuestro país, hemos venido vaticinando que lo peor en términos económicos y sociales estaba aún por llegar. Desafortunadamente, el devenir de los acontecimientos nos viene dando la razón, y cada vez son más los carteles que anuncian que un nuevo valiente cayó por el camino.

Ante esta circunstancia, venimos hablando a través de estas colaboraciones con Capital Humano, de algunas de las particularidades que presenta el **Despido Colectivo** como medida de reestructuración al que las empresas se están viendo obligadas a acudir. Así, mientras en el artículo del mes anterior nos centramos en analizar distintas materias clave que debían considerarse, ahora nos vamos a referir a otra cuestión muy relevante en estos procesos, como son **los efectos que el acuerdo que se alcance con la parte social podrá tener respecto de las impugnaciones individuales posteriores**.

A este respecto, ya avanzamos que la existencia de un acuerdo en el periodo de consultas, a la luz de la última jurisprudencia del Tribunal Supremo, será impedimento para que los trabajadores individualmente considerados, puedan cuestionar las causas del despido colectivo, **pero no así el cumplimiento o no de los requisitos formales o procedimentales**.

En efecto, la jurisprudencia del Tribunal Supremo dió un giro en su doctrina a partir de la Sentencia de 2 de julio de 2018, en tanto mientras hasta entonces había defendido que la existencia de un acuerdo en sede de despidos

colectivos no implicaba una presunción de concurrencia de sus causas justificativas, a partir de la misma viene a defender que, al igual que ocurre con los procedimientos del artículo 47 ET, en estos casos únicamente podría intentar invalidarse el mismo cuando concorra fraude, dolo, coacción o abuso de derecho.

El Tribunal Supremo y la doctrina judicial de nuestros Tribunales Suplicatorios, hasta entonces, habían sido pacíficos en señalar que, dado que la restricción que se recogía en el artículo 47 ET (*cuando el periodo de consultas finalice con acuerdo se presumirá que concurren las causas justificativas a que alude el párrafo primero y solo podrá ser impugnado ante la jurisdicción social por la existencia de fraude, dolo, coacción o abuso de derecho en su conclusión*) no se contemplaba en los artículos 51 ET y 124 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (en lo sucesivo, LRJS), en dichos casos si sería posible atacar las causas del despido colectivo por los sujetos individualmente afectados sin perjuicio de la existencia de un acuerdo en el seno del proceso negociador (por todas, STSS 25 de junio de 2014 [RJ 2014/4385] y núm. 411/2017, de 10 de mayo [RJ 2017/2822]).

Sin embargo, **nuestro Alto Tribunal, en Sentencia núm. 699/2018, de 2 de julio (LA LEY. 6195207/2018) [RJ 2018/3847], da un giro en su doctrina**, señalando lo que sigue:

*La solución más fácil parecería la de considerar que la expresa exclusión de esa regla en el caso del despido colectivo, es por sí sola suficiente para entender que el legislador ha querido dejar abierta la posibilidad de que los trabajadores puedan combatir **las causas justificativas del despido colectivo en los pleitos individuales**, pese a la existencia del acuerdo con sus representantes legales.*

*Pero el análisis sistemático de todo el conjunto normativo en esta materia conduce a un resultado distinto, no solo por **no se nos alcanzan razones para comprender los motivos que pudieren justificar el distinto tratamiento aplicable en unos y otros supuestos -en orden a la impugnación individual de las causas justificativas cuando la negociación ha culminado con acuerdo-**, sino también, **porque la sistemática integración de las reglas sustantivas y procesales de aplicación llevan claramente a lo contrario.***

Impugnación individual

Efectivamente, a partir de esta Sentencia, la existencia de un acuerdo en el periodo de consultas del Despido Colectivo restringirá ampliamente las posibilidades de los trabajadores individuales vayan a poder cuestionar la concurrencia o no de las concretas causas económicas, técnicas, organizativas o de producción esgrimidas en el proceso.

Ahora bien, debemos resaltar un dato muy relevante que exige una tramitación impoluta del proceso, so pena de nulidad del despido incluso en sede de impugnación individual.

Nos referimos a que este giro de la doctrina del Tribunal Supremo se centra exclusivamente en lo que a las **causas** del procedimiento se refiere, sin embargo, **no altera de ningún modo la doctrina anterior respecto de la posibilidad de cuestionar, en sede de impugnación individual, el cumplimiento o no de los requisitos formales y procedimentales.**

Esta exclusión de la posibilidad de impugnar alegando motivos formales o procedimentales del proceso colectivo, aunque no deje de ser llamativa, tiene su justificación en que mientras en relación con las "causas" parece existir una laguna legislativa que el juzgador viene a suplir, en relación con la posibilidad de impugnar por motivos formales, la solución está ya dada en el apartado 13 del artículo 124 LRJS.

Efectivamente, el apartado 13 del artículo 124, admite expresamente esta posibilidad, cuando señala:

El trabajador individualmente afectado por el despido podrá impugnar el mismo a través del procedimiento previsto en los artículos 120 a 123 de esta ley, con las especialidades que a continuación se señalan.

a) Cuando el despido colectivo no haya sido impugnado a través del procedimiento regulado en los apartados anteriores, serán de aplicación al proceso individual de despido las siguientes reglas específicas:

(...)

El despido será nulo, además de por los motivos recogidos en el artículo 122.2 de esta ley, únicamente cuando el empresario no haya realizado el periodo de consultas o entregado la documentación prevista en el artículo 51.2 del Estatuto de los Trabajadores o no haya respetado el procedimiento establecido en el artículo 51.7 del mismo texto legal, o cuando no se hubiese obtenido la autorización judicial del juez del concurso, en los supuestos en que esté legalmente prevista.

Pues bien:

i. Respecto de los motivos recogidos en el artículo 122.2 LRJS:

(...)

Dos. Cuando se haya efectuado en **fraude de ley eludiendo las normas establecidas por los despidos colectivos**, en los casos a que se refiere el último párrafo del apartado 1 del artículo 51 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

ii. Respecto de cuando **no se haya celebrado el periodo de consultas o cuando no se haya entregado la documentación preceptiva prevista en el artículo 51.2 ET**:

a) Duración: **30 o 15 días** en función del número de trabajadores.

b) Objetivo: debe versar sobre las **posibilidades de evitar o reducir los despidos y atenuar sus consecuencias**, sobre la base de la **buena fe negociadora**.

c) Comisión negociadora: **única**.

d) Documentación: exigencia documental de conformidad con el Real Decreto 1483/2012

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

Es decir, podemos observar con absoluta nitidez que la norma se pronuncia de forma expresa sobre si un trabajador individual, puede impugnar su despido cuando éste derive de la tramitación de un Despido Colectivo finalizado con acuerdo, por motivos formales y de procedimiento. Por este motivo, nuestro Alto Tribunal, ni en la Sentencia de 2 de julio de 2018, ni en la núm. 998/2018, de 29 noviembre (LA LEY. 6283008/2018) [RJ 2018/6026], se pronuncia al respecto.

Con todo ello, **queremos advertir en este artículo sobre la necesidad del cumplimiento immaculado de los requisitos formales y procedimentales del Despido Colectivo, en tanto aún cuando el mismo finalizara con acuerdo entre las partes, nada podrá evitar que cualquier trabajador pueda propugnar la nulidad de su despido en base a cualquier defecto del expediente**.

Como siempre, un asesoramiento especializado que planifique con absoluta pulcritud, no sólo la estrategia del proceso, sino también el cumplimiento de todos estos extremos resulta esencial para la correcta implementación de la medida.