

La aplicación del despido colectivo por la doctrina judicial

Gabinete Estudios Jurídicos CCOO.

Presentación

Justificación:

- La revisión del régimen del despido colectivo se ha llevado a cabo mediante a batería de reformas legales, emprendidas desde el período 2010-2015. (Real Decreto-Ley 10/2010, de 16 de junio, Ley 35/2010, de 17 de septiembre, Real Decreto-ley 7/2011, de 10 de junio, Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, Ley 3/2012, de 6 de julio, Real Decreto-ley 11/2013, de 2 de agosto, Ley 1/2014, de 28 de febrero.
- La reforma laboral del año 2012, introdujo un nuevo sistema de despido colectivo basado en el intento de desequilibrar la posición negociadora de los representantes de los trabajadores, y reforzar el poder autoritario de la empresa. Lo hizo por varias vías:
 - o Dando plena eficacia a la voluntad unilateral del empresario, sin control previo de legalidad, excluyendo la intervención de la autoridad laboral, y dejando en una posición irrelevante a la Inspección de Trabajo.
 - o Reduciendo el papel del control judicial sobre la justificación de las extinciones, mediante diversas estrategias: 1) limitando el papel del control judicial de la razonabilidad del despido, 2) estableciendo como causas justificativas meros criterios arbitrarios o banales –causas económicas ante la mera disminución de la facturación-, 3) o simplemente desregulando las causas y eliminando cualquier contenido concreto de las mismas –técnicas, organizativas o productivas-.
- También la reforma laboral de 2012 modificó la figura del despido colectivo, como instrumento al servicio de la privatización y supresión de los servicios públicos, al extenderlo los empleados públicos vinculados con un contrato de trabajo con las Administraciones y Entidades Públicas, que han accedido a su empleo superando los procedimientos selectivos basados en el mérito, capacidad y publicidad.

- Se trata de un marco legal crecientemente más complejo, que ha sometido a tensión todo el sistema de extinción del contrato, y dejaba en notable inseguridad muchos de los elementos que son precisos manejar para afrontar un conflicto de tanta relevancia para los trabajadores y las trabajadoras como un procedimiento de regulación de empleo de dimensión colectiva.
- Además, este marco regulador ha pasado a ser controlado por la Jurisdicción Social, en lugar de ser una materia de naturaleza contencioso-administrativa, que ha tenido que comenzar a elaborar criterios con arreglo a los cuales se tienen que ajustar las partes que intervienen en dichos conflictos.
- Ello obliga a conocer los criterios reales con arreglo a los cuales se viene interpretando y aplicando esa regulación, en los conflictos laborales, por los juzgados y tribunales del Orden Social. Ya disponemos de elementos suficientes para contrastar las posiciones que ha venido elaborando el Tribunal Supremo, que se ha pronunciado sobre toda una variedad de cuestiones controvertidas de gran relevancia práctica.
- Esta doctrina tiene, si cabe, un valor más cualificado ante la renuncia de la mayoría del Tribunal Constitucional de dotar de contenido concreto al derecho al trabajo reconocido en la Constitución, de conformidad con los estándares fijados por la Carta Social Europea y la OIT.

Objetivo del estudio:

- Sobre esta base, desde el Gabinete de Estudios Jurídicos de CCOO hemos realizado un análisis cualitativo de los criterios establecidos por la doctrina judicial a la hora de aplicar la reforma laboral en materia de despido colectivo.
- Para conocer como se aplica la reforma laboral, constatamos la insuficiencia del análisis cuantitativo del resultado de los procesos: los índices de estimación de pretensiones de las partes vienen determinado por sus posiciones y expectativas, pero no permite determinar el grado de degradación o flexibilidad que opera en las relaciones laborales.
- Esta perspectiva permite valorar el impacto de la reforma laboral en nuestra legislación, incorporando los criterios de cómo ha sido interpretada y aplicada por la doctrina judicial, fijando toda una serie de criterios que complementan la regulación legal, y que son los que hoy por hoy determinan el marco en que se operan los ajustes de plantilla por razones objetivas.
- Ofrece una guía sobre el marco en el que se desarrolla la participación sindical, que se configura, en la práctica, como la principal garantía a través de la cual se protege la posición de los trabajadores y trabajadoras ante la extinción de su contrato de trabajo por causas económicas o relacionadas con el funcionamiento de la empresa.

Metodología:

- Para llevar a cabo este estudio, se ha efectuado un seguimiento de la doctrina que ha venido fijando la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en el periodo 2013-2015. En algunas materias particularmente relevantes se ha tomado en consideración criterios fijados por otros Tribunales –Audiencia Nacional, Tribunales Superiores de Justicia-.
- Igualmente hemos incorporado las exigencias establecidas por la normativa Europea y los criterios establecidos por el TJUE. Para ello se ha analizado la doctrina fijada por el TJUE en los últimos años –período 2010-2015-, que se han venido pronunciando sobre aspectos importantes, que implican una interpretación o una corrección a ciertos aspectos de nuestra legislación.
- Como resultado del trabajo, se ha recopilado, sistematizado y fijado el alcance práctico de los criterios establecidos en más de 100 resoluciones judiciales. Para ello hemos seguido una sistemática agrupando las cuestiones controvertidas en relación con cada una de las fases o materias en las que se estructuran los despidos colectivos:
 1. La nueva orientación jurisprudencial para atajar los numerosos casos de fraude al despido colectivo, sobre todo ante la extinción de contratos temporales fraudulentos, con particular atención a los casos de fraude de ley en la contratación temporal en las administraciones públicas.
 2. La fijación del número de extinciones de contratos que obligan a seguir el procedimiento de despido colectivo, con consulta con los representantes de los trabajadores, tomando en cuenta los criterios fijados por el TJUE, y toda una variedad de supuestos para fijar la plantilla de la empresa o del grupo de empresas.
 3. La interpretación realizada por la doctrina judicial de las causas justificadoras del despido colectivo, con particular atención a la causa económica, y los criterios con arreglo a los cuales se valora su alcance en casos particularmente conflictivos, como los grupos de empresas, las peculiaridades de las Administraciones Públicas.
 4. El contenido de las facultades que tienen los representantes de los trabajadores en el período de consultas, el deber de documentación y el alcance del deber de negociar que tiene la empresa. Se ha sistematizado las prácticas más habituales con arreglo a las cuales las empresas incumplen ese deber, siendo ejemplos paradigmáticos los casos de utilización del despido colectivo como una práctica lesivas del derecho de huelga –caso Coca Cola y otros-.

5. Todos los problemas vinculados a la forma de instrumentar los ceses, la selección de los trabajadores afectados, el pago de las indemnizaciones, y toda una serie de cuestiones complejas vinculadas a la nueva modalidad procesal a través de la cual se impugnan los despidos colectivos en el Orden Social de la Jurisdicción.

Conclusiones:

1. La doctrina judicial ha denunciado el intento de la reforma laboral de reducir el control judicial y rebajar la tutela judicial ante los despidos, para impedir que puedan valorar la justificación, razonabilidad y necesidad de los despidos. Con elementos extraídos de los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva, y el derecho al trabajo, han reconocido un ámbito de control judicial sobre la justificación de los ceses.
2. Se constata la absoluta deficiencia de nuestro marco legal, y la enorme improvisación con la que se acometió la reforma de nuestro sistema de despido, contemplado como una pieza más al servicio de la política de devaluación salarial. Sin embargo, la doctrina judicial ha descartado que la devaluación salarial sea un criterio legítimo que oriente la interpretación de la legislación laboral.
3. El actual sistema de despido colectivo ha sido desregulado en la fijación de los motivos justificativos de los despidos por causas objetivas. Las causas justificativas las ha tenido que reelaborar la doctrina judicial, a partir de la legislación internacional, y dotando de un contenido al derecho al empleo, a pesar de la insuficiente regulación que del mismo hace la propia Constitución.
4. Paradójicamente, se ha producido una elevada litigiosidad, y una mayor inseguridad jurídica.
 - 4.1. Nuestro marco actual de extinción de contrato por causas objetivas responde, en esencia, a un modelo fijado por la doctrina judicial, y ni siquiera en la actualidad, tras cuatro años desde la publicación de la reforma, se han resuelto todas las incertidumbres que planteaba dicha regulación.
 - 4.2. Hemos pasado de un modelo donde los despidos colectivos no generaban ninguna litigiosidad, dado el papel preventivo que venía teniendo la autoridad laboral al efectuar un control previo de legalidad, y facilitar la consecución de acuerdos, a un modelo basado en la confrontación judicial.
 - 4.3. En lugar de aportar seguridad jurídica, genera un litigio en el que sólo tras varios años se determina si la decisión empresarial es legal, y los efectos que tiene sobre los derechos de los trabajadores, y las indemnizaciones que van a recibir.

5. Igualmente permite constatar lo arbitrario de un sistema de extinción de contrato basado en la libre decisión empresarial, sin control judicial ni sindical, como se proponen desde los ámbitos ultraliberales, bajo la fórmula del contrato único. Es un modelo incompatible con nuestra Constitución y con los estándares internacionales de protección de los trabajadores, ya fijados desde la mitad del siglo pasado.
6. Las principales garantías que operan en nuestro sistema ante la decisión empresarial de despedir se encuentran en el derecho a la intervención sindical, mediante la obligación de negociar durante el período de consultas.
 - 6.1. La medida más eficaz para limitar los efectos de los despidos, la adopción de medidas de flexibilidad que preserven los puestos de trabajo, o el reconocimiento de medidas de compensación a las personas afectadas por los ceses.
 - 6.2. La doctrina jurisprudencial ha puesto en evidencia que el deber de negociar con los representantes de los trabajadores no es un mero trámite formal, como sostienen numerosos ámbitos de defensa de la posición empresarial.
7. Sin embargo, igualmente se constata que la legislación no ha asumido los criterios establecidos por la Directiva europea sobre despidos colectivos, y reconocidos por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, saber la necesidad de que la participación sindical se lleve a cabo en un momento idóneo, cuando la decisión empresarial no se ha adoptado de forma definitiva, y ni resulta ya irreversible. Estamos ante la principal deficiencia del modelo que sigue relegando la participación sindical al momento en que la crisis de la empresa o el ajuste de plantilla es irreversible, y donde ya están condicionadas de buena parte las posibilidades de negociación, o de valoración de opciones alternativas menos traumáticas.
8. La reforma laboral no resolvió los problemas que tenía nuestro sistema de protección frente al despido: no es disuasorio sino que la contrario, fomenta el incumplimiento de la ley respecto de los trabajadores y trabajadoras más vulnerables, como son los que tienen bajos salarios, o contratos a tiempo parcial, o poca antigüedad. Para este colectivo, la indemnización no tiene ninguna función disuasoria por su escasa cuantía, y es un elemento que incentiva la precariedad, la rotación de trabajadores y el uso intensivo de contratación temporal fraudulenta.
9. Ha sido la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo la que ha venido a reconstruir, recientemente, el derecho a la estabilidad en el empleo de este colectivo, mediante la creación de la figura del despido colectivo de hecho, que impone a la empresa el deber de negociar con la representación sindical de los trabajadores, cuando acomete extinciones de contratos temporales fraudulentos por encima de los umbrales del despido colectivo, y si no lo hace, se le impone la

declaración de nulidad de tales despidos y la readmisión efectiva, y el abono de los salarios de tramitación.

10. Las medidas de regulación de empleo ante los fenómenos habituales de grupo de empresas con la existencia de vinculaciones financieras, accionariales, y de dirección y gestión unitaria, es igualmente otro foco de litigiosidad, ante lo obsoleto de nuestro sistema legal, que sigue atribuyendo un papel exclusivo a la empresa que formalmente suscribe los contratos, pero no a la que ejerce un control, adopta las decisiones e impone los propios despidos. Ha sido igualmente la doctrina del TJUE y del TS la que ha establecido los criterios a seguir en estos casos, pero sin agotar todo los problemas que genera.
11. En relación con el empleo público, la doctrina judicial ha puesto en evidencia los graves déficits de la reforma laboral. Se observa que ha sido admitida en casos de situaciones de grave déficit estructural de corporaciones locales o entidades públicas, pero se ha corregido su alcance en numerosos casos en que se ha aplicado como mera estrategia para la privatización y mercantilización de los servicios públicos –caso Telemadrid-.
12. Se han clarificado elementos esenciales del fraude en la contratación temporal por parte de las Administraciones Públicas y de la situación en la que se encuentran decenas de miles de personas, en todas las Administraciones, bajo la fórmula de tener un contrato indefinido no fijo en una situación de vacío normativo.
 - 12.1. Las primeras posiciones de la doctrina judicial era legitimar el despido libre de dichos trabajadores y trabajadoras ante la cobertura o la amortización de la plaza.
 - 12.2. Nuestro modelo ha sido corregido por la doctrina del TJUE, que denunció la situación en nuestro país de desprotección de dichos trabajadores, ante la falta de compensación adecuada a los trabajadores afectados por un fraude en la contratación.
 - 12.3. Ello ha motivado una rectificación de la doctrina del Tribunal Supremo en los casos de amortización de la plaza, y el reconocimiento de la exigencia de que se lleve a cabo un procedimiento de despido colectivo, con intervención sindical, y con derecho a la indemnización legalmente establecida.
 - 12.4. Aún existe notable inseguridad jurídica en los casos de cobertura de la plaza por otra persona, o el orden de prioridad ante el cese entre los trabajadores fijos, indefinidos y temporales.

** *** **