

**LA EJECUCIÓN DEFINITIVA DE
LOS DESPIDOS COLECTIVOS
NULOS**

Trabajo de Fin de Grado

Grado en Derecho

Trabajo realizado por Emma Villasante Martín

72536119F

Año académico 2015-2016

Dirigido por Juan Pablo Landa Zapirain

ÍNDICE

<u>Introducción</u>	4
<u>Capítulo I. La calificación del despido colectivo</u>	5
1. La reforma de la Ley 3/2012, de 6 de julio, y su incidencia en el despido colectivo.....	5
2. La impugnación del despido colectivo	7
A. La impugnación colectiva.....	7
B. La impugnación individual.....	8
C. La acción del empresario.....	9
3. Calificación del despido colectivo.....	9
4. La nulidad del despido colectivo	10
a) Falta de periodo de consulta y falta de entrega de documentos esenciales	
b) Procedimiento de despido por fuerza mayor	
c) Falta de autorización judicial del juez del concurso	
d) Vulneración de Derechos Fundamentales y Libertades Públicas	
e) Fraude de ley, dolo, coacción y abuso de derecho.	
f) Causas de nulidad de los despidos impugnados individualmente	
5. Efectos del despido colectivo declarado nulo	12
<u>Capítulo II. La ejecución del despido nulo</u>	13
1. Sentencias de declaración de nulidad.....	13
2. La problemática remisión al procedimiento de ejecución de sentencias firmes de conflicto colectivo.....	16
3. Régimen jurídico de la ejecución del despido colectivo.....	18
4. Aspectos procesales de la ejecución del despido colectivo.....	20
a. Título ejecutivo y requisitos.....	20
b. Cuestiones del declarativo que afectan al procedimiento de ejecución.....	23

c. Inicio de la ejecución, solicitud, documentación y plazo.....	24
d. Sujetos y legitimación	25
5. Régimen jurídico de la ejecución del despido colectivo.....	29
6. Procedimiento de ejecución individual.....	30
<u>Capítulo III. Algunas reflexiones sobre la ejecución del Caso Coca Cola</u>	32
1. Resumen del caso Coca Cola.....	32
2. Algunas cuestiones relevantes	36
A. Cuestiones previas a la ejecución.....	36
a) Sobre los grupos de empresa.....	36
b) Proporcionalidad de la sanción por vulneración de huelga.....	38
B. Cuestiones sobre ejecución.....	40
a) Trabajadores que aceptaron la oferta de extinción voluntaria de la empresa.....	40
b) Indemnizaciones y su régimen fiscal.....	40
c) Inadecuación del procedimiento.....	41
d) La readmisión.....	43
e) Imposibilidad de readmisión.....	47
3. Conclusiones.....	48
<u>Bibliografía</u>	52
<u>Artículos de publicaciones periódicas</u>	52
<u>Jurisprudencia</u>	54

Introducción

El objetivo de este trabajo es estudiar la ejecución definitiva de los despidos colectivos nulos. Con motivo de la nueva regulación, han surgido muchas cuestiones y problemas de interpretación cuya resolución es esencial.

Antes de tratar la regulación de la ejecución, creo conveniente dedicar un breve capítulo para introducir el paso anterior a la ejecución: el procedimiento de impugnación del despido colectivo. El Capítulo I constará de una introducción a la reforma, que ha propiciado los cambios que subrayo a lo largo del trabajo, y las diferentes vías para impugnar la decisión empresarial del despido colectivo. Teniendo en cuenta que sólo son ejecutables los despidos colectivos nulos, me ha parecido conveniente señalar las causas legales de nulidad sin detenerme en ellas.

La naturaleza meramente declarativa o no de la sentencia de despido colectivo nulo ha sido uno de los puntos conflictivos, por lo que me ha parecido importante tratar la naturaleza de las sentencias en profundidad. Posteriormente, al regularse de forma fragmentada el régimen jurídico de la ejecución, estableceré cuáles son las normas aplicables y algunas interpretaciones jurisprudenciales que matizan a las disposiciones legales. Entre otras cuestiones estudiaré el contenido necesario del título ejecutivo, así como los plazos y documentación o la legitimación activa y pasiva para solicitar la ejecución.

Finalmente, el conocido caso Coca Cola me servirá de punto de partida para estudiar temas como las condiciones de readmisión de los trabajadores o la imposibilidad de reincorporación de los mismos. Al ser un caso que afecta a tantos trabajadores y una normativa tan reciente, las sentencias de la Audiencia Nacional y Tribunal Supremo son cruciales para la interpretación y comprensión de muchos puntos conflictivos de la regulación de la ejecución del despido colectivo. A lo largo del Capítulo III he diferenciado los epígrafes que versan sobre cuestiones sustantivas de las que versan sobre el procedimiento de ejecución, para que así la exposición sea más clara y no se dejen grandes temas en el tintero.

Capítulo I. El despido colectivo y su nulidad

1. La reforma de la Ley 3/2012 y su incidencia en el despido colectivo

La Ley 3/2012, de 6 de julio, consolida la reforma laboral que comenzó con el Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero. Sin embargo, la mencionada Ley no sólo ratifica la reforma relativa al despido colectivo, sino que también altera la redacción de algunos aspectos cruciales.

Refiriéndome sólo al despido colectivo, que es la materia que nos atañe en este momento, ha habido varias modificaciones que entiendo necesario señalar. Primero, en lo concerniente a las causas de despido colectivo, se han suprimido todas las referencias a la existencia de “*dificultades que impidan el buen funcionamiento de la empresa*” o referencias a la necesidad superación de las mismas. En la redacción actual del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores —en adelante también ET—, se mencionan las causas del despido colectivo sin exigir que sean origen de una reestructuración empresarial, o que de ellas dependan la sostenibilidad de la empresa. La modificación implica que es suficiente con alegar que es una oportunidad de ahorro o de mejora de la competitividad¹, convirtiéndolo en un sistema más laxo que el anterior. En consecuencia, también será inaplicable la doctrina del Tribunal Supremo para definir el término “dificultades” en el ámbito empresarial, que se definía como “*problemas de gestión o pérdidas de eficiencia en una u otra de las áreas en que se despliega su actividad, y que en el momento del despido tales problemas han de ser objetables y no meramente hipotéticos*”². Según expone SELMA PENALVA “*sigue siendo exigible que concurren causas técnicas, organizativas o de producción, y va de suyo, que han de ser además de cierta entidad y enjundia, de forma que no puede la empresa ampararse en cualquier incidencia o variación menor que pudiere aparecer en su actividad y que no*

¹ SELMA PENALVA, A., “La configuración de las causas productivas en el despido objetivo después de las últimas reformas normativas: especial referencia al caso Coca Cola”, Revista Española de Derecho del Trabajo, nº177/2015, Editorial Aranzadi, p.1.

² Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), de 17 de mayo de 2005, rec. 2362/2004, ponente: Antonio Martín Valverde, FJ.1º; Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), de 10 de mayo de 2006, rec.725/2005, ponente: Antonio Martín Valverde, FJ.3º entre otras.

*tenga transcendencia suficiente para justificar la utilización de esta fórmula privilegiada de extinción de contratos de trabajo*³.

Quizás otro de los puntos más relevantes de la reforma se relaciona con la Autoridad laboral, ya que a partir de la entrada en vigor de la reforma no es necesaria la autorización de la misma más que para los casos de despido colectivo por fuerza mayor⁴ del artículo 51.7 ET. Los trámites administrativos se han simplificado, y la competencia de la Autoridad laboral se ha reducido a funciones de advertir y realizar recomendaciones, sin poder, en ningún caso, paralizar o suspender el procedimiento. Por lo tanto, la reforma *“reorienta la función de la Autoridad laboral”*⁵. Se suprime el control previo administrativo pasando a ejercerse por entero por la Jurisdicción Social si se impugna la decisión empresarial por las vías previstas en el artículo 124 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social —en adelante LRJS—.

Pese a que lo desarrollaré en un apartado posterior, es menester dar una simple pincelada al respecto: mientras que el RDL 3/2012, de 10 de febrero, redacta el artículo 124 LRJS sin anudar un efecto concreto al resultado de declarar nulo un despido colectivo—entendiéndose así que la sentencia sería solamente declarativa⁶—, se corrige en la Ley 3/2012, de 6 de julio, para prever que la *“sentencia declarará el derecho de los trabajadores afectados a la reincorporación a su puesto de trabajo, de conformidad con lo previsto en los apartados 2 y 3 del artículo 123 de esta Ley”*.

El hecho de que se elimine el control administrativo previo y el control de la legalidad del procedimiento se dé en un momento posterior, implica que van a incrementarse exponencialmente el número de situaciones en que se decida impugnar el despido colectivo judicialmente. Además, los jueces y magistrados que lleven los

³ SELMA PENALVA, A., “La configuración de las causas productivas en el despido objetivo después de las últimas reformas normativas: especial referencia al caso Coca Cola”, Revista Española de Derecho del Trabajo, nº177/2015, Editorial Aranzadi, p.2.

⁴ GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I., Manual de Derecho del trabajo, Tirant lo Blanch 2015, p. 698.

⁵ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), de 18 de marzo de 2014, rec. 114/2014, ponente: María Lourdes Arastey Sahún, FJ. 4º.

⁶ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Sala de lo social), de 9 de octubre de 2012, rec. 13/2012, ponente: Garbiñe Biurrún Mancisidor.

expedientes encontrarán más defectos en el desarrollo de los procedimientos—por la falta de control administrativo—, lo que implica que habrá un incremento de despidos colectivos declarados nulos y no ajustados a derecho. Teniendo en cuenta las complicaciones que se dan en la ejecución de sentencias en estos procedimientos, como seguiremos exponiendo en las páginas siguientes, es posible que la tutela judicial efectiva se difumine en un procedimiento judicial largo y lento, y cuya ejecución es también complicada.

2. La impugnación del despido colectivo

La impugnación del despido colectivo se regula en el artículo 124 LRJS, distinguiendo en el mismo artículo la impugnación colectiva, la impugnación individual y la acción del empresario para declarar ajustado a derecho el procedimiento, que es una novedad introducida por la reforma de la Ley 3/2012, de 6 de julio.

A. La impugnación colectiva

Los representantes legales de los trabajadores están legitimados para impugnar la decisión empresarial, ya sea un sindicato con implantación suficiente o la representación unitaria de los trabajadores. Existen múltiples sentencias que interpretan el apartado 1 del artículo 124 LRJS en particular, que es el que regula la legitimación activa⁷.

Como el propio nombre indica, la impugnación colectiva de la decisión empresarial permite una respuesta común u homogénea para todos los trabajadores afectados. Normalmente se da cuando no ha habido acuerdo entre los representantes de los trabajadores y la empresa, o cuando el acuerdo al que se ha llegado no satisfaga a una facción de la representación sindical.

El artículo 124 LRJS establece claramente los motivos en los que puede fundarse la demanda colectiva —que hay que distinguir de la impugnación individual del despido

⁷ Algunas de las interpretaciones que ha realizado la jurisprudencia entrañan, por ejemplo, la prohibición de que un sindicato que ha participado en la comisión negociadora alegue su falta de legitimación, o que un sólo miembro de la comisión negociadora, o un único delegado de personal de los tres que haya en la empresa, impugne el despido colectivo como dictaminan las sentencias Audiencia Nacional(Sala de lo Social), nº40/2013, de 11 de marzo de 2013, ponente: Ricardo Bodas Martín, F.J. 3º y 4º; Tribunal Supremo (Sala de lo Social), de 25 de febrero de 2015, rec. 36/2014, ponente: Miguel Angel Luelmo Millán, F.J. 1º, 2º y 3º.

colectivo—. Los motivos son los siguientes: a) Que no concurre la causa legal indicada en la comunicación escrita; b) Que no se ha realizado el periodo de consultas o entregado la documentación prevista en el artículo 51.2 ET o no se ha respetado el procedimiento establecido en el artículo 51.7 ET; c) Que la decisión extintiva se ha adoptado con fraude, dolo, coacción o abuso de derecho; d) Que la decisión extintiva se ha efectuado vulnerando derechos fundamentales y libertades públicas.

Si la sentencia es desestimatoria, se entenderá que es un despido colectivo ajustado a derecho. De recaer sentencia estimatoria, los efectos que la Ley establece para cada una de las causas es distinta. Por un lado, si adolece de algunas irregularidades y no se demuestra la concurrencia de la causa alegada para iniciar el despido colectivo, se declarará que es una extinción no ajustada a derecho según el artículo 124.11.párrafo 3 LRJS. Si el Tribunal que resuelva estima la demanda que se funde en las causas b), c) y d) anteriormente citadas, será un despido colectivo nulo, como establece el artículo 124.11 párrafo 4 LRJS. Reiterando una idea importante sobre la impugnación colectiva, es una sentencia que producirá efectos de cosa juzgada sobre las posibles impugnaciones individuales y que afecta a todos los trabajadores del centro de trabajo o empresa de que se trate.

B. La impugnación individual

También hay una vertiente individual en el despido colectivo, un trabajador afectado por el procedimiento puede impugnar el despido colectivo según el artículo 124.13 LRJS a través del procedimiento previsto en los artículos 120 a 123 y las especialidades del apartado mencionado.

Por un lado, cuando no se haya impugnado a través del procedimiento que he descrito en el apartado anterior—impugnación colectiva—, el trabajador afectado podrá hacerlo individualmente para salvaguardar sus derechos. La extinción se declarará nula cuando se den los motivos del artículo 122.2 y 124.11. párrafo 4 LRJS, y en particular, cuando no se hayan respetado las prioridades de permanencia en la Ley, convenio colectivo o acuerdo de periodo de consultas.

Por otro lado, también tendrá derecho a impugnar individualmente el despido colectivo cuando haya habido un procedimiento de impugnación colectiva. La particularidad de este caso es la eficacia de cosa juzgada de la sentencia de impugnación colectiva sobre el procedimiento individual. De esta manera, se acotan las cuestiones

que puedan debatirse en la impugnación individual, pues sólo podrán tratarse cuestiones que no hayan sido objeto de la demanda formulada a través del proceso de impugnación colectiva. Se mantiene como causa de nulidad la del respeto a la prioridad de permanencia⁸.

C. La acción del empresario

El artículo 124.3 LRJS se modificó por el número 1 del artículo 11 del Real Decreto-ley 11/2013, de 2 de agosto, para la protección de los trabajadores a tiempo parcial y otras medidas urgentes en el orden económico y social, añadiendo esta acción del empresario⁹. En caso de que no se haya impugnado la decisión empresarial por los sujetos legitimados para ello por el apartado 1 del mismo artículo 124 —representantes legales de los trabajadores— o por la Autoridad laboral según lo establecido en el artículo 148.b) LRJS en el plazo de 20 días que concede la Ley, el empresario puede iniciar una acción cuyo objetivo es la declaración de ajustada a derecho del procedimiento. Constituye una ventaja para el empresario, puesto que la sentencia tiene fuerza de cosa juzgada sobre las ulteriores impugnaciones individuales de los trabajadores que entiendan vulnerados sus derechos. Así evita que el despido colectivo sea declarado nulo como consecuencia de una impugnación individual.

3. Calificación del despido colectivo

La calificación del despido colectivo puede ser de ajustado a derecho, no ajustado a derecho o nulo. En función de cuáles hayan sido las irregularidades que se hayan constatado en el procedimiento, si se constata alguna, puede encuadrarse en alguna de esas tres opciones. Evidentemente, cada una tiene efectos distintos.

En primer lugar, si se declara ajustada a derecho, la extinción se ha llevado a cabo con todas las garantías y cumpliendo todos los preceptos legales. Esto implica que los contratos de los trabajadores se han extinguido debidamente y que tienen derecho a recibir la indemnización prevista para las extinciones por causas objetivas: 20 días por

⁸ MONTOYA MELGAR, A., GALIANA MORENO, J.M., RÍOS SALMERÓN, A.V., Curso de procedimiento laboral, Tecnos, 10ª edición, 2014, p. 230.

⁹ LUIS CARRASCO, J.M., “La acción de jactancia del 124 LRJS para despidos colectivos”, 2013 Práctica Laboral para Abogados, Editorial LA LEY, edición nº 1.

año trabajado, prorrateándose por meses los periodos inferiores a un año como establece el artículo 53.1.b) del Estatuto de los Trabajadores.

En segundo lugar, extinción no ajustada a derecho *“por no acreditar la causa económica alegada por la empresa, por no haber cumplido los pactos previos acerca de las condiciones aplicables en un supuesto de despido colectivo, o por actuación de carácter fraudulento de la empresa orientada a la descapitalización de la misma”*¹⁰.

En tercer y último lugar, extinción declarada nula. Cuando se den las causas establecidas en el artículo 124.11 párrafo 4 LRJS, que citaremos a continuación. Este es el supuesto que vamos a tratar a lo largo del trabajo, pues es el único caso en el que es ejecutable la sentencia.

4. La nulidad del despido colectivo

El objeto de este trabajo es la ejecución del despido colectivo, y la única calificación ejecutable es la nulidad del procedimiento. Por ello, aunque sea muy someramente, expondré las causas principales de nulidad del despido colectivo. Las causas de nulidad se encuentran enumeradas en el artículo 124.11 párrafo 4 LRJS. Para tratar brevemente estos supuestos, los agrupo de la siguiente manera:

- a) Por un lado, es nulo el despido colectivo que se lleve a cabo sin periodo de consultas. Es una garantía más cuyo objetivo es tratar de conseguir un acuerdo entre los representantes de los trabajadores y la dirección de la empresa. Además, aunque su inadecuada conformación no sea causa de nulidad como se ha establecido jurisprudencialmente¹¹, *“debe conformarse siguiendo las reglas que la cualifican como representativa y que se asientan en el principio de proporcionalidad. Esa cualidad es obligación y responsabilidad de quienes están facultados para la designación de dicha*

¹⁰ ALCÁZAR ORTIZ, S., El despido colectivo en la empresa: causas, procedimiento y control judicial, Editorial Aranzadi, 1ª edición, 2015, p.289.

¹¹ Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Social), nº172/2014 de 22 Oct. 2014, rec. 213/2014, ponente: Rafael Antonio López Parada, F.J.5.

comisión”¹².

También es causa de nulidad la falta de aportación de documentación necesaria, causa que se relaciona directamente con la efectiva celebración del periodo de negociaciones. Lógicamente, debe interpretarse esa documentación como aquella esencial o trascendental para que la negociación adecuadamente informada. La jurisprudencia¹³ ha sido copiosa sobre la interpretación de qué es la documentación suficiente y qué insuficiente como para considerarse nula la extinción.

- b) El caso de los despidos por fuerza mayor es un caso especial y requiere garantías extraordinarias. En estos casos la Autoridad laboral continúa teniendo un papel más relevante, como señala el artículo 51.7 del Estatuto de los Trabajadores, pues ha de constatar la causa de fuerza mayor, correspondiéndole la decisión sobre la extinción de los contratos.
- c) Como en otros aspectos, la declaración de concurso de acreedores también tiene un efecto importante en las relaciones laborales. En este caso, se exige la autorización del juez del concurso para poderse llevar a cabo, y de obviar este paso, se declararía nulo el despido colectivo.
- d) Otras de las causas que se enumeran en el citado artículo 124.11 párrafo 4º LRJS son las relativas a la vulneración de derechos fundamentales y libertades públicas. Las que podemos calificar como más habituales son el derecho a la tutela judicial efectiva, el derecho de huelga y el de libertad sindical. El caso concreto de la vulneración del derecho de huelga será tratado en el Capítulo III dedicado al caso Coca Cola.

¹² LÓPEZ CUMBRE, L., “Causas de nulidad de los despidos colectivos en la jurisprudencia de la reforma laboral 2012-2015”, Análisis GA&P, mayo 2015, p.2.

¹³ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 4ª), 27 de mayo de 2013, rec. 78/2012, ponente: Luis Fernando de Castro Fernández, F.J. 2ª; Auto del Tribunal Supremo (Sala 4ª), de 20 de noviembre de 2014, rec. 1035/2014, F.J.5; Sentencia del Tribunal de Supremo (Sala 4ª), de 20 de marzo de 2013, rec. 81/2012, F.J.4ª.

- e) También son causas de nulidad las de fraude de ley, dolo, coacción o abuso de derecho, aun no estando entre los supuestos concretamente citados en el artículo 124.11 párrafo 4 LRJS. Sí aparece en el artículo 124.2.d) LRJS, entre los motivos en que puede fundarse las demandas de impugnación, y por motivos históricos y lógicos, así como viendo la gravedad de los supuestos y los efectos que tendrían sobre un procedimiento de despido colectivo, se entiende que la sanción debe ser de nulidad. En problema es que en la redacción dada por el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, sí las contemplaba entre los supuestos del artículo 124.11 párrafo 4, a diferencia de la redacción vigente. A tal efecto, como señala PRECIADO DOMÈNECH la gran mayoría de las sentencias dictadas sobre la cuestión se decantan por la sanción de nulidad.

- f) No cabe olvidar, para terminar con las causas de nulidad, que hay causas generales de nulidad para despidos por causas objetivas enumeradas en el artículo 122.2 LRJS. Éstas son causas que dan lugar a la nulidad del despido, pero en los casos de impugnación individual del despido, pues son causas que afectan a un trabajador en circunstancias particulares—exceptuando aquellas también previstas en los artículos antes mencionados—.

5. Efectos de la nulidad

El efecto de la extinción colectiva declarada nula es la readmisión de los trabajadores afectados en su puesto de trabajo, de conformidad con los artículos 123.2 y 3 LRJS. Se deberá intentar retrotraer la situación actual a la previa al despido colectivo. En el procedimiento de ejecución, se establecerá si se cumple o se ha cumplido con dicha obligación. Si se cumple, la indemnización percibida por despido deberá devolverse a la empresa, y el trabajador tendrá derecho a percibir los salarios de tramitación. En objetivo final es la readmisión regular del trabajador, de ser esto imposible, por causas tasadas, tendría derecho a una indemnización mayor y se extinguiría el contrato de trabajo por medio de auto judicial.

Capítulo II. La ejecución del despido colectivo declarado nulo

1. Sentencias de declaración de nulidad

El artículo 124 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social ha sido objeto de numerosas modificaciones en un relativamente breve periodo de tiempo. La primera, mediante el Real Decreto-Ley 3/2012 de 10 de febrero, modificó su redacción para realizar los cambios que he señalado brevemente en el Capítulo I. De esta modificación, nacida de una extraordinaria y urgente necesidad aducida por el ejecutivo, conviene subrayar el apartado 9 del citado artículo 124, que dispone lo siguiente: *“la sentencia declarará nula la decisión extintiva cuando no se haya respetado lo previsto en los artículos 51.2 o 51.7 del Estatuto de los Trabajadores, u obtenido la autorización judicial del juez del concurso en los supuestos en que esté legalmente prevista, así como cuando la medida empresarial se haya efectuado en vulneración de derechos fundamentales y libertades públicas o con fraude, dolo, coacción o abuso de derecho”*.

La Ley 3/2012 de 6 de julio consolida la reforma, pero el artículo 124.9 es modificado por segunda vez, y queda redactado como sigue: *“la sentencia declarará nula la decisión extintiva 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 u obtenido la autorización judicial del juez del concurso en los supuestos en que esté legalmente prevista, así como cuando la medida empresarial se haya efectuado en vulneración de derechos fundamentales y libertades públicas. En este supuesto la sentencia declarará el derecho de los trabajadores afectados a la reincorporación a su puesto de trabajo, de conformidad con lo previsto en los apartados 2 y 3 del artículo 123 de esta Ley”*.

Aunque pudiera parecer que las diferencias entre una y otra redacción no son tan grandes, lo cierto es que ha dado lugar a interpretaciones jurisprudenciales contradictorias. En la primera redacción, dada por el Real Decreto-Ley 3/2012, se establece claramente que la sentencia *“declarará la nulidad”* del despido colectivo, es decir, entendiéndose que se trata de una sentencia declarativa con todo lo que ello

supone. Sin embargo, la redacción de la Ley 3/2012, de 6 de julio, hace alusión a la obligación de que la sentencia incorpore la condena a la readmisión del trabajador, distanciándolo de ser una sentencia declarativa.

Las sentencias declarativas, conforme a lo que establece el artículo 521 de la Ley de Enjuiciamiento Civil—en adelante LEC— y la continuada jurisprudencia laboral¹⁴, no constituyen un título susceptible de ejecución. En consecuencia, las sentencias recaídas resolviendo demandas de impugnación de despido colectivo al amparo de esa redacción, es decir, entre los días 12 de febrero de 2012 hasta el 7 de julio, darán lugar a sentencias declarativas y, por tanto, no ejecutables. Sin embargo, las demandas presentadas a partir del 7 de julio, —cuya correspondiente sentencia, de ser declarada nula la extinción, contendrá la condena de readmisión de los trabajadores afectados— podrán ser ejecutadas según la mayor parte de la jurisprudencia. Así lo ha interpretado la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de enero de 2014 —casando la Sentencia del TSJ del País Vasco de 9 de octubre de 2012—que se limita a declarar la nulidad sin vincular efecto alguno a dicha declaración conforme a la redacción del Real Decreto-Ley 3/2012 de 10 de febrero. Se argumenta de la siguiente manera: *“El repetido art. 124 no hace, consecuentemente, ninguna referencia clara a la posible ejecución directa de la sentencia dictada en el proceso de despido colectivo, ni siquiera, como luego veremos, cuando se remite a los apartados 2 y 3 del art. 123 en el supuesto de declaración de nulidad de la decisión extintiva colectiva.*

La falta de previsión de una norma específica en el art. 124 en orden a la ejecución de la sentencia dictada en el proceso de despido colectivo no constituye una laguna legal que haya de integrarse mediante la aplicación analógica de otra modalidad de

¹⁴ *“La sentencia colectiva es normalmente una sentencia meramente declarativa que, como tal, no admite la ejecución, pues sólo las sentencias de condena firmes pueden ser objeto de ésta (art. 517.1 de la LEC en relación con el art. 235.1 de la LPL). Es cierto que la doctrina constitucional (STC 92/1988 (RTC 1988, 92) y 178/1996 (RTC 1996, 178)) ha admitido la ejecución de sentencias colectivas, pero, como señala nuestra sentencia de 28 de mayo de 2002 (RJ 2002, 6816) , "se trata de una excepción que sólo rige en aquellos supuestos en los que el fallo colectivo contiene la imposición de una obligación con todos los elementos necesarios para que quede determinada y pueda hacerse efectiva mediante la ejecución". STS (Sala de lo Social), de 11 de octubre de 2011, rec. 187/2010, ponente: Aurelio Desdentado Bonete, F.J. 3 párrafo 2.*

ejecución semejante”¹⁵. Esto supone que, pese a reconocerse la nulidad de la extinción colectiva, se obliga a los trabajadores a interponer demandas individuales —según previsto en el artículo 124.11 LRJS— para que pueda darse el efecto de la nulidad, su readmisión.

La Disposición Transitoria undécima de la Ley 3/2012 de 6 de julio, que establece: *“La modalidad procesal prevista en el artículo 124 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social será de aplicación a los despidos colectivos iniciados con posterioridad al 12 de febrero de 2012”*, aclara cómo quiere que se interprete la norma a partir de ese momento, se haya interpuesto la demanda de impugnación del despido colectivo antes o después del 7 de julio de 2012. Es decir, pretende que contenga la condena y que sea una sentencia ejecutable. Así, cualquier procedimiento de despido colectivo pendiente se debe resolver conforme a la nueva redacción.

La redacción del artículo 124 por la Ley 3/2012, de 6 de julio, parece establecer claramente que se trata de sentencias de nulidad susceptibles de ejecución. Por un lado, porque nos remite al artículo 123 de la misma Ley sobre los efectos de la sentencia: *“Cuando se declare improcedente o nula la decisión extintiva, se condenará al empresario en los términos previstos para el despido disciplinario, sin que los salarios de tramitación puedan deducirse de los correspondientes al período de preaviso”*. Además de ese motivo, arguye DESDENTADO BONETE, *“el nuevo art. 151.11 permite la ejecución de la sentencia colectiva para los supuestos de revocación de la autorización administrativa de los despidos por fuerza mayor, lo que puede sustentar la procedencia de un tratamiento análogo para los despidos colectivos del art. 124”*¹⁶.

También hay argumentos para defender lo contrario. Tal y como señalan algunos detractores de esa doctrina, GONZÁLEZ CALVET y SERNA CALVO entre otros, la Ley 3/2012, de 6 de julio, no determinaba la modalidad ejecutiva mediante la cual

¹⁵ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), de 28 de enero de 2014, rec. 16/2013, ponente: Milagros Calvo Ibarlucea; F.J. 3º párr. 2.

¹⁶ DESDENTADO BONETE, A., “Problemas procesales del despido colectivo en la doctrina del Tribunal Supremo”, Revista Española del Derecho del Trabajo, Editorial Aranzadi, núm. 169, 2014, p. 11.

debían llevarse a efecto las resoluciones recaídas, ni quién estaba legitimado para instar la ejecución—algo especialmente importante dada la naturaleza colectiva del proceso—¹⁷. Indudablemente seguía habiendo dudas sobre, no sólo sobre su naturaleza declarativa o no, sino también sobre el procedimiento mediante el cual debía ejecutarse.

Finalmente, el Real Decreto-Ley 11/2013, de 2 de agosto —convalidado posteriormente por la Ley 1/2014 de 28 de febrero— añade al artículo 247.2 LRJS, sobre la ejecución de conflictos colectivos, lo siguiente: “*La modalidad de ejecución de sentencias firmes regulada en este artículo será aplicable (...) en los supuestos de despido colectivo en los que la decisión empresarial colectiva haya sido declarada nula*”. El añadirlo a este artículo, que regula las ejecuciones colectivas, implica que ya se establece claramente en la Ley el carácter ejecutable de la sentencia de despido colectivo nulo, así como la modalidad y procedimiento previsto para llevarse a cabo. Está lejos de ser una solución ideal, pues han surgido ya multitud de problemas prácticos. Una primera complicación es que el artículo 247 LRJS regula la ejecución de conflictos colectivos. ¿Es el despido colectivo realmente una modalidad de conflicto colectivo? Si no lo es, ¿por qué se encuentra regulado bajo el título “*Normas sobre ejecuciones colectivas*”, aludiendo a la ejecución en conflictos colectivos? ¿Es la regulación de este procedimiento suficiente para abordar un tema tan complejo como el que nos atañe? ¿A caso no es necesaria la compleción de lo previsto por este artículo?

2. La problemática remisión al procedimiento de ejecución de sentencias firmes de conflicto colectivo

Parte de la doctrina sostiene que el procedimiento de despido colectivo es una subespecie de conflicto colectivo, pues tiene la misma naturaleza y misma legitimación. Como explica PRECIADO DOMÈNECH “*la ejecución de sentencias de despido colectivo tiene naturaleza propia de un proceso de conflicto colectivo, tanto por los legitimados activa y pasivamente, como por las pretensiones y pronunciamientos que en el mismo se sustancian y se resuelven. Así, resulta que la problemática de la ejecución*

¹⁷ GONZÁLEZ CALVET J., SERNA CALVO, M., “La ejecución de sentencias de despidos colectivos: una tutela necesaria”, Relaciones Laborales, Editorial Wolters Kluwer, nº11, 2014, p. 152.

de las sentencias de despido colectivo no es sino una especialidad de la compleja problemática de la ejecución de las sentencias de conflictos colectivos con pretensiones individualizables o divisibles”¹⁸. Tras la modificación del artículo 247 LRJS, se prevé el procedimiento de ejecución de conflictos colectivos como la modalidad aplicable a los despidos colectivos calificados nulos.

En el marco de la modalidad procesal del conflicto colectivo, pueden producirse multitud de títulos ejecutivos. A efectos meramente relacionados con su ejecución, podemos distinguir cuatro categorías de títulos ejecutivos.

Por un lado, la primera categoría de títulos ejecutivos la constituyen las sentencias colectivas meramente declarativas o constitutivas, que en virtud del artículo 521 LEC no son susceptibles de ser ejecutadas—algo que también ha mantenido constante la jurisprudencia del orden jurisdiccional social como ya se ha mencionado—. En la segunda categoría de título ejecutivo, tenemos a las sentencias colectivas estimatorias de pretensión de condena y susceptibles de determinación individual, que son esencialmente ejecutables por contener una obligación de dar, hacer o no hacer, siempre que esta sea individualizable. En tercer lugar, las sentencias colectivas de condena de obligaciones de carácter indivisible, que según señala GONZÁLEZ CALVET, “*La doctrina del Tribunal Constitucional (STC 178/1996 [RTC 1996, 178]) ya declaró tales títulos como susceptibles de ejecución y la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha reiterado el criterio en diferentes resoluciones (...), razonándose que cuando el proceso colectivo tiene por objeto una pretensión que afecta al interés general del un grupo genérico de trabajadores y tal interés se presenta como indivisible, es decir, no susceptible de fraccionamiento entre sus miembros, puede dar lugar a una sentencia de condena ejecutable puesto que su carácter indivisible hace inviable toda reclamación individual, la negativa a despachar esta ejecución colectiva daría lugar irremisiblemente a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva al no existir otra vía para lograr la efectividad de la sentencia*”¹⁹.

¹⁸ PRECIADO DOMÈNECH, C.H., “*La ejecución en los procedimientos de despido colectivo*”, Vulnerabilidad de los derechos laborales y de protección social de los trabajadores, 2015, p. 145.

¹⁹ GONZÁLEZ CALVET, J., “*La ejecución de sentencias de conflictos colectivos tras la LRJS*”, Revista Doctrinal Aranzadi Social, Editorial Aranzadi, nº 7, 2013, p. 5.

En cuarto y último lugar, las sentencias de carácter colectivo que versan sobre movilidad geográfica, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, suspensión del contrato o reducción de jornada o sobre el despido colectivo declarado nulo, cuya ejecutividad parece incuestionable. GONZÁLEZ CALVET defiende que la regulación de la ejecución de las sentencias de nulidad del despido colectivo no se agota con la regulación del artículo 247, principalmente por no tratarse de un procedimiento *ex profeso* para dicho conflicto. El procedimiento referente al despido colectivo es mucho más complejo y obliga a cuestionarnos cuál es el régimen aplicable en defecto de previsión del citado artículo. Por ejemplo, ¿serán aplicables los artículos 278 y siguientes de la LRJS sobre la ejecución de sentencias firmes de despido? ¿Serán aplicables las normas generales sobre ejecución laboral recogidas en los artículos 237 a 246 LRJS?

3. Régimen jurídico de la ejecución del despido colectivo

El artículo 247.2 LRJS contiene la regulación de la ejecución colectiva de los despidos colectivos declarados nulos, pero que como apuntaba anteriormente, la regulación no es todo lo completa que cabía esperar. Es un procedimiento previsto, según dice el artículo 247, para conflictos colectivos que sean susceptibles de ejecución individual. Además, la sentencia ha de cumplir con los términos del artículo 160.3 LRJS, que establece que *“De ser estimatoria de una pretensión de condena susceptible de ejecución individual, deberá contener, en su caso, la concreción de los datos, características y requisitos precisos para una posterior individualización de los afectados por el objeto del conflicto y beneficiados por la condena y especificar la repercusión directa sobre los mismos del pronunciamiento dictado. Asimismo deberá contener, en su caso, la declaración de que la condena ha de surtir efectos procesales no limitados a quienes hayan sido partes en el proceso correspondiente”*.

Previamente, el procedimiento sólo se aplicaba a conflictos colectivos que versaran sobre movilidad geográfica, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo y por suspensión del contrato o reducción de jornada por las causas establecidas. Hoy también se aplica a los despidos colectivos nulos.

Precisamente por esa falta de especificidad en el procedimiento, la regulación del artículo 247 LRJS sobre la ejecución de conflictos colectivos ha de completarse con las normas generales sobre ejecución de sentencias en materia laboral, contenido entre los artículos 237 y 246 de la LRJS. Éstas regulan la competencia, los plazos y la suspensión de la ejecución, y son preceptos aplicables en defecto de previsión en el artículo 247. A su vez, no debemos olvidar las normas relativas a la ejecución de sentencias firmes de despido entre los artículos 278 y 286 LRJS, que subsidiariamente se aplicarán. Finalmente, en lo no previsto por las normas anteriores serán aplicables las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil en sus artículos 709 —sobre obligaciones de hacer personalísimos— y los artículos de 517 a 522 y 538 a 570.

La solución propuesta por la reforma sigue presentando numerosos interrogantes. El artículo 247.1 LRJS está pensado para condenas de hacer, no hacer y, sobre todo, dinerarias. Sin embargo, el efecto principal de la nulidad de la extinción es la obligación de readmitir al trabajador en las mismas condiciones, y ésta es una condena de hacer personalísimo. Desde el punto de vista de PRECIADO DOMÈNECH, el régimen para este tipo de obligaciones debería ser distinto que para simples obligaciones dinerarias, especialmente, porque el procedimiento de determinación de cuantía es inútil para el despido colectivo. Así, critica la nueva reforma y la juzga inadecuada a la especial naturaleza de los despidos colectivos²⁰.

Por último, el trabajador puede elegir no adherirse a la ejecución colectiva de la sentencia —ya sea por estar en desacuerdo con cuestiones que le afectan individualmente o porque el Tribunal ha considerado inadecuado el procedimiento de ejecución colectiva para solucionarlas—. De ser así, deberá iniciar un procedimiento declarativo previo para impugnar individualmente el despido según el artículo 124.13.b) LRJS. Sólo podrán debatirse cuestiones que no se hayan resuelto en el procedimiento de impugnación colectiva, al gozar de efecto de cosa juzgada sobre los procedimientos individuales ex artículo 124.13.b).2º LRJS, o cuestiones que no puedan resolverse en el procedimiento colectivo. Una vez resuelta la cuestión y de entenderse en la sentencia

²⁰ PRECIADO DOMÈNECH, C.H., “La ejecución en los procedimientos de despido colectivo”, Vulnerabilidad de los derechos laborales y de protección social de los trabajadores, 2015, p. 150.

individual su derecho a la readmisión y el cálculo correcto de los salarios e indemnización si se discutieron, serán aplicables a la ejecución las normas de los artículos 282 a 284 y 286 LRJS— que están previstas para ejecutantes individuales y no colectivos—, así como los preceptos sobre ejecución de sentencias de carácter general en materia laboral, 237 a 246 LRJS.

4. Aspectos procesales de la ejecución del despido colectivo

Es necesario comentar las características principales y contenido que ha de tener el título ejecutivo, la legitimación para solicitar la ejecución y otros aspectos procesales que precisan de una atención especial.

A. Título ejecutivo y sus requisitos

Aunque el despido colectivo puede ser calificado de *ajustado a derecho*, *no ajustado a derecho* o *nulo*, el único mencionado como ejecutable en el artículo 247 LRJS es el despido colectivo nulo. Pese a que la gran mayoría de la doctrina lo interpreta de esta manera, algunos autores como GONZÁLEZ CALVET y SERNA CALVO discrepan, pues defienden que el despido colectivo *no ajustado a derecho* debería ser ejecutable también. Sus argumentos se relacionan principalmente en la interpretación del artículo 239.5 LRJS, que establece que “*Solamente puede decretar la inejecución de una sentencia u otro título ejecutivo si, decidiéndose expresamente por causa motivada, se fundamenta en una causa prevista en una norma legal y no interpretada restrictivamente*”. Los autores entienden que si la nulidad del despido colectivo es ejecutable, sería ilógico que no lo fuera la *no ajustada a derecho*. Asimismo, el hecho de que las sentencias que “*contienen la misma declaración y revocan los despidos colectivos autorizados por la Autoridad laboral y que se dictan y ejecutan al amparo de la modalidad procesal del artículo 151.11 de la LRJS, es tan inconsistente como absurdo. Lo mismo puede decirse en relación con las demandas de oficio interpuestas por la Autoridad laboral ex art. 148 b) LRJS contra acuerdos en despidos colectivos, en*

*cuyo caso las sentencias revocatorias de dichos acuerdos serían igualmente ejecutivas, conforme a lo prevenido en el art. 150.2 e) LRJS*²¹.

Sin embargo, esta doctrina es minoritaria, y tanto la jurisprudencia social como la mayor parte de los autores coinciden en que sólo son ejecutables las sentencias de nulidad.

El artículo 247.2 LRJS establece muy claramente que no sólo las sentencias firmes, sino que también los restantes títulos ejecutivos extrajudiciales se pueden ejecutar. Para ello, siempre deben ser estimatorios de pretensión de condena y susceptibles de ejecución individual. Éstos títulos ejecutivos pueden ser autos que aprueben u homologuen transacciones judiciales, acuerdos de mediación o los laudos arbitrales— siempre que se dictaminen por los órganos a los que se refiere el artículo 68 de la misma Ley—. Las partes pueden acordar, como permite el artículo 51.2 del Estatuto de los Trabajadores, sustituir el periodo de consultas por un procedimiento de mediación o arbitraje que sea de aplicación en el ámbito de la empresa, teniendo en cuenta que sólo serán ejecutivos los que se deriven de órganos creados respetando las disposiciones del artículo 83 del Estatuto de los Trabajadores. Según dispone el artículo 68 LRJS “*Se entenderán equiparados a las sentencias firmes a efectos de ejecución definitiva los laudos arbitrales igualmente firmes, individuales o colectivos, dictados por el órgano que pueda constituirse mediante los acuerdos interprofesionales y los convenios colectivos a que se refiere el artículo 83 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, (...) los que pongan fin a la huelga o a conflictos colectivos u otros cuyo conocimiento corresponda al orden social, exclusivamente en los concretos pronunciamientos de condena que por su naturaleza sean susceptibles de dicha ejecución y salvo los pronunciamientos que tengan eficacia normativa o interpretativa*”.

²¹ GONZÁLEZ CALVET J., SERNA CALVO, M., “La ejecución de sentencias de despidos colectivos: una tutela necesaria”, Relaciones Laborales, Editorial Wolters Kluwer, nº11, 2014.

El título ejecutivo debe contener la declaración de nulidad y condenar a readmitir a los trabajadores como exige el artículo 124.11 párrafo 4 LRJS. De no ser así, no podrá ejecutarse. En resumen, los requisitos principales son:

El primero de los requisitos es la firmeza de la sentencia o título ejecutivo; debe haber devenido firme bien por haber transcurrido el plazo previsto sin haber interpuesto recurso, o bien por haber agotado todos los recursos previstos por Ley. Es cierto que pueden ejecutarse provisionalmente los despidos colectivos nulos según los artículos 297 y siguientes de la LRJS, pero no lo trataremos en este trabajo.

El Magistrado PRECIADO DOMÈNECH aporta un supuesto interesante: supongamos que se ha dictado una sentencia en primera instancia por la Audiencia Nacional declarando la nulidad de la extinción por dos de los motivos, desestimando el resto. El condenado impugna uno sólo de los motivos de nulidad, adquiriendo el otro firmeza. En ese caso, es susceptible de ejecución parcial el despido colectivo, pues uno de los motivos no se discute por el apelante²².

El segundo de los requisitos es la declaración de nulidad, rechazando la doctrina minoritaria comentada sobre los despidos colectivos *no ajustados a derecho*.

Por último, la sentencia ha de contener los datos y requisitos necesarios para una posterior individualización de los afectados. De no aportarse todos los datos necesarios, debería dictaminarse la inadecuación del procedimiento de ejecución colectiva y la reserva de la impugnación individual del despido para el trabajador en tal situación. Además, debe establecerse que la sentencia ha de surtir efectos no limitados a los que hayan sido partes en el proceso, *ex* artículo 160.3 de la Ley de Reguladora de la Jurisdicción Social.

La concreción de los afectados por el despido colectivo no supone mayor dificultad, porque el empresario los ha identificado al despedirlos. La ejecución de la nulidad de un despido colectivo trasciende de la ejecución dineraria. Asimismo, el artículo 113 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social dispone que “*Si el despido fuera declarado nulo se condenará a la inmediata readmisión del trabajador con abono de los salarios dejados de percibir*”. Por lo tanto, la declaración de nulidad del despido colectivo

²² PRECIADO DOMÈNECH, C.H., “La ejecución en los procedimientos de despido colectivo”, Vulnerabilidad de los derechos laborales y de protección social de los trabajadores, 2015, p. 152.

conlleva, como resume MOLINS GARCÍA-ATANCE: a) una condena principal de hacer ejecutable por sí sola, la readmisión de los trabajadores; b) condena accesoria de dar, el abono de los salarios dejados de percibir o salarios de tramitación, cuya cuantía debe concretarse; c) condena accesoria de dar impuesta a los trabajadores en aplicación de lo dispuesto en el artículo 123, la reintegración de la indemnización recibida por el despido.

B. Cuestiones del declarativo que afectan al procedimiento de ejecución

Una cuestión fundamental a la que alude PRECIADO DOMÈNECH es la siguiente: ¿debe la demanda de impugnación del despido colectivo aportar, conforme a lo que establece el artículo 157.1.a) LRJS, los datos, características y requisitos precisos para una posterior individualización de los afectados? Según el artículo 157.1 a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social —sobre el proceso de conflictos colectivos— establece que el contenido de la demanda debe incluir la designación general de los trabajadores afectados —en este caso los despedidos— así como, cuando se formulen pretensiones de condena que sean susceptibles de determinación individual, todos los datos y requisitos necesarios para ello. Teniendo en cuenta que el efecto de declarar nulo un despido es la condena a la empresa a readmitir a los trabajadores afectados, los datos a consignar serán todos los necesarios para que esto se lleve a cabo efectivamente. En el caso de que no sean consignados los datos necesarios, los artículos 102.1 y 81.1 de la misma Ley señalan un plazo de cuatro días a fin de que se subsane.

PRECIADO DOMÈNECH, interpretando el artículo 104 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, señala los siguientes datos como exigibles en la demanda de despido colectivo: “*número de despidos conocidos a fecha de la demanda y número de despidos acordados o decididos unilateralmente por el empresario, criterios de selección de los afectados por el despido, grupo profesional; lugar de trabajo; modalidad y duración del contrato; fecha de efectividad de los despidos*”²³. La cuestión del dato concreto del salario y de la antigüedad de los trabajadores no está muy clara. Por un lado, PRECIADO DOMÈNECH considera que esto puede determinarse en

²³ PRECIADO DOMÈNECH, C.H., “La ejecución en los procedimientos de despido colectivo”, Vulnerabilidad de los derechos laborales y de protección social de los trabajadores, 2015, p. 153.

ejecución y que no impide la ejecución colectiva del despido colectivo nulo. Sin embargo, el Auto de ejecución del caso Coca Cola, dictamina la inadecuación del procedimiento de ejecución en los casos en los que esos datos no estén ya determinados, de acuerdo con otra parte de la doctrina.

C. Inicio de la ejecución, solicitud, competencia, documentación y plazo

Competencia

La solicitud de ejecución debe presentarse ante el órgano competente que es aquél que haya conocido el asunto en instancia, *ex* artículo 237.2 LRJS. La competencia para conocer de la impugnación de despidos colectivos depende del lugar donde radiquen los centros de trabajo afectados. Cuando el o los centros de trabajo se hallen en una única Comunidad Autónoma será competente, en instancia y para su ejecución, el Tribunal Superior de Justicia. Si hay varios centros de trabajo en más de una Comunidad Autónoma, la competencia corresponde a la Audiencia Nacional. El artículo 237.2 *in fine* de la LRJS puntualiza que en caso de ser títulos extrajudiciales, por no haber mediado intervención en su constitución, será competente para su ejecución el Juzgado de lo Social en cuya circunscripción se hubiere constituido.

Contenido de la solicitud

Atendiendo a la regulación del artículo 247 LRJS, que ha de completarse con los artículos 237 a 246 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, podemos concluir que el escrito de solicitud ha de tener el contenido siguiente: el órgano al que se dirige, el título ejecutivo por el que se insta la ejecución, justificación de la legitimación activa—concretando los trabajadores individuales que soliciten la readmisión y su representación por los órganos de representación colectiva—, legitimación pasiva—frente a los que se pretende la ejecución—, la tutela ejecutiva que se pretende (artículo 239.2.a LRJS) y abono de salarios de trámite desde la fecha de despido hasta la efectiva readmisión del trabajador.

Plazo

El artículo 247 LRJS no establece un plazo para la solicitud de la ejecución, por lo que entendemos que ha de entenderse en aplicación el del artículo 243 LRJS “*Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 279, el plazo para instar la ejecución será igual*

al fijado en las leyes sustantivas para el ejercicio de la acción tendente al reconocimiento del derecho cuya ejecución se pretenda. Dicho plazo será de prescripción a todos los efectos". El plazo será de 20 días hábiles —artículo 124.6 LRJS— desde la firmeza de la sentencia. El plazo del artículo 279 LRJS no es aplicable en este caso porque éste presupone una opción del empresario a readmitir o no, que en el caso de los despidos colectivos declarados nulos no existe.

D. Sujetos y legitimación

Legitimación activa

Unos de los requisitos para poder proceder a la ejecución es que se inste por los sujetos legitimados del artículo 247.1 a) LRJS, que habrá de interpretarse conjuntamente con el artículo 124. De éste 247.1.a), hay que eliminar lo referente al ámbito superior a la empresa, que nunca es aplicable a los despidos colectivos. Para poder aclarar la legitimación activa y pasiva en este procedimiento, hemos de revisar quiénes tienen legitimación activa en el procedimiento declarativo. El artículo 124 LRJS legitima a los representantes legales de los trabajadores y representantes sindicales que tengan implantación suficiente en el ámbito del despido colectivo, que serán los que gocen de legitimación activa en el proceso de ejecución. Los sindicatos podrán solicitar la ejecución en nombre de aquéllos trabajadores a los que representen, así lo dispone el artículo 247.1.b) LRJS: *"b) El sindicato acreditará la autorización para instar o adherirse al proceso de ejecución respecto a sus afiliados en la forma establecida en el artículo 20 de esta Ley. Con relación a los no afiliados, lo acreditará mediante autorización documentada ante cualquier órgano judicial o de mediación o conciliación social o ante la persona expresamente autorizada por el propio sindicato haciendo constar ésta bajo su responsabilidad la autenticidad de la firma del trabajador en la autorización efectuada en su presencia y acompañando los documentos de acreditación oportunos. Este último sistema de acreditación se aplicará en caso de que, quien inste la ejecución, sea un órgano de representación unitaria de los trabajadores"*.

Además, es posible que haya órganos unitarios o sindicatos representativos y más representativos que, igualmente, pueden solicitar la ejecución de la sentencia de nulidad,

aun no habiendo sido parte del procedimiento declarativo. Por otro lado, los órganos unitarios de la empresa ejecutada pueden ser parte en el proceso de ejecución aunque no lo hayan sido en el procedimiento de constitución del título ejecutivo, siempre que su ámbito sea acorde o más amplio que el del conflicto según el artículo 247.1.a) LRJS *“los órganos de representación legal o sindical de los trabajadores podrán personarse como partes en la ejecución, aunque no hayan sido parte en el procedimiento previo de constitución del título ejecutivo, siempre que su ámbito de actuación se corresponda o sea más amplio que el del conflicto”*.

Por ejemplo, en el conocido caso PANRICO se cuestiona la legitimidad del Sindicato CGT, puesto que de los 104 representantes unitarios electos en los diferentes centros de trabajo afectados, sólo dos pertenecen a éste, alcanzando un porcentaje de representatividad de 1,92%. La Sentencia excluye su legitimación, y lo argumenta de la siguiente manera: *“La voluntad del legislador es que el sindicato que accione y con ello pueda llegar a dejar sin efecto el despido colectivo ostente un nivel de representatividad suficiente como tener por acreditado su interés directo en el caso concreto, que se valora en función de esa presencia real dentro de las plantillas afectadas, más aún cuando tales impugnaciones en muchos casos se plantean frente a decisiones empresariales amparadas en acuerdos logrados en el periodo consultivo con sindicatos con suficiente implantación. (...) Por estos motivos y con el objeto además de establecer unos criterios con voluntad de permanencia y seguridad jurídica, la Sala entiende que la implantación suficiente que legitimaría para accionar vía art. 124 LRJS (RCL 2011, 1845) se logra cuando el sindicato ostente en el ámbito de la medida impugnada, en este caso un despido colectivo que afecta al total de la plantilla de PANRICO, un 7,69% del total de representantes unitarios electos, por ser dicho 7,69% el porcentaje necesario para poder ocupar uno de los 13 puestos, número máximo de miembros que integran la comisión representativa de los trabajadores para el periodo de consultas. De este modo el término implantación suficiente quedaría vinculado al mínimo exigible al sindicato para que pudiera ejercitar su acción sindical en el proceso consultivo y el umbral del 7,69% se configuraría como un dato objetivo a partir del que el ejercicio de la pretensión estaría legitimado por el nivel de representatividad alcanzado por el sindicato en el colectivo de trabajadores afectados*

*por la decisión empresarial*²⁴. Negar la legitimación al sindicato CGT no impediría la impugnación individual de los trabajadores para obtener su legítimo derecho a la tutela judicial efectiva.

Se pueden plantear cuestiones más concretas sobre la legitimación activa. Una de esas podría ser, por ejemplo: ¿puede una sección sindical firmante del acuerdo, habiendo sido impugnado por una sección sindical distinta, estar legitimada para instar su ejecución? La respuesta debería ser negativa, puesto que la demanda de impugnación debe dirigirse ante la empresa ejecutada y contra los firmantes del acuerdo, según establece el artículo 124.4 LRJS; no se puede ser demandado y ejecutante al mismo tiempo.

Otros de los supuestos problemáticos son los relativos a la legitimación de los disidentes del Comité de empresa que ha suscrito un acuerdo de extinción. Por un lado, la doctrina ha establecido que sólo puede ejercerse por los delegados mancomunadamente o por la mayoría del comité de empresa. Así lo establece la Sentencia de la Audiencia Nacional 40/2013, de 11 de marzo: *“Parece claro, por tanto, que la legitimación activa de los representantes unitarios para la impugnación del despido colectivo o lo puede ejercerse mancomunadamente por los delegados, cuando esa sea la representación en la empresa, o por la mayoría del comité de empresa, cuando sea ese el órgano unitario en la empresa. Dicha conclusión excluye la posibilidad de que representantes unitarios puedan ejercer dicha acción, por el mero hecho de ostentar dicha condición, salvo que acrediten las mayorías citadas. Por consiguiente, probado que los cinco demandantes individuales, afiliados a ELA, ostentan la condición de componentes de comités de empresa, aunque no se ha acreditado exactamente de qué comité o comités de la empresa demandada, sin que se haya probado que su iniciativa contara con la mayoría del comité o comités, debemos estimar inexorablemente la excepción de falta de legitimación activa, porque los*

²⁴ Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Social) nº 95/2014, de 16 de mayo, ponente: José Pablo Aramendi Sánchez, F.J. 3.

*representantes unitarios no están legitimados para impugnar individual o pluralmente el despido colectivo conforme a lo dispuesto en el art. 124.1 LRJS*²⁵.

Finalmente, sobre la legitimación de los comités representativos de los trabajadores que se hayan constituido para negociar en el periodo de consultas, los autores GONZÁLEZ CALVET y SERNA CALVO apuestan por una respuesta afirmativa. Utilizan el argumento de la analogía, puesto que al estar legitimados para impugnar la decisión empresarial, deberían también estar legitimados para solicitar la ejecución de la sentencia de nulidad. Condicionan esta afirmación, sin embargo, a que *“haya formado parte del proceso del cual dimana el título ejecutivo y que, además, haya sido expresamente apoderada por los trabajadores beneficiarios de la sentencia, conforme a lo previsto en el art. 247.1 LRJS*²⁶.

Dichas normas también son aplicables en los casos en que los títulos ejecutivos sean extrajudiciales.

Legitimación pasiva

El sujeto pasivo es siempre el empresario, que es aquél que tiene que cumplir la condena de readmitir. Pese a que en el procedimiento de impugnación deban ser también demandadas las secciones sindicales o el comité de empresa firmantes, en el procedimiento de ejecución no serán parte pasiva.

Una cuestión de especial relevancia, que además no se aborda por la legislación de manera explícita, es el de los grupos de empresas. Los despidos colectivos no pueden darse en ámbitos superiores al de la empresa. Por lo tanto, no es legal el procedimiento de despido colectivo en el seno de un grupo de empresas. Ante esto, y remitiéndome directamente al capítulo destinado al comentario del caso Coca Cola, existe una excepción: los grupos de empresas patológicos. La definición y características de los

²⁵ Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Social) nº 40/2013 de 11 de marzo, ponente: Ricardo Bodas Martín, F.J. 3.

²⁶ GONZÁLEZ CALVET J., SERNA CALVO, M., “La ejecución de sentencias de despidos colectivos: una tutela necesaria”, Relaciones Laborales, Editorial Wolters Kluwer, nº11, 2014, p. 153.

grupos de empresas patológicos y de los grupos de empresas mercantiles está regulada de forma dispersa y fragmentaria²⁷, y nada relativo a los despidos colectivos.

5. Procedimiento de ejecución colectiva

El título ejecutivo debe contener necesariamente la declaración de nulidad y la condena a la empresa a readmitir a los trabajadores en las condiciones establecidas en el artículo 123 LRJS. La ejecución no trata de dilucidar derecho sustantivo, éste ha sido declarado en la sentencia o título ejecutivo que sea. Lo que va a determinarse es el camino por el que llegar al efecto legal previsto, la readmisión de los trabajadores en sus puestos de trabajo.

En primer lugar, el secretario judicial comprueba la legitimación, tanto activa como pasiva, y que se cumple el requisito de ser una condena susceptible de ejecución individual. Después, requerirá a la parte ejecutada que cumpla la condena y proporcione los datos necesarios y cuantías de los salarios de tramitación debidos. El secretario instará a la parte ejecutante para que manifieste si está o no conforme con los datos proporcionados por la empresa, y el secretario documentará la avenencia en los términos aceptados.

Si no hay oposición a la ejecución, el Juez lo resolverá dictando un auto conforme al artículo 282 LRJS, que contiene la orden general de ejecución y despacho del título ejecutivo. En ese caso se le conceden tres días al empresario para que proceda a readmitir a los trabajadores afectados *“sin perjuicio de que la parte solicite y se acuerden medidas previstas en el artículo 284 LRJS”*²⁸.

Sin embargo, puede ocurrir que el ejecutado se oponga formalmente a la ejecución y no cumpla el requerimiento del secretario judicial. En estos casos, se iniciará el incidente de individualización previsto del artículo 247.1.f) y g) LRJS, que nos remiten al artículo 238 sobre el procedimiento de cuestiones incidentales. Lo primero es concretar si el título ejecutivo afecta a los trabajadores que instan su ejecución a través

²⁷ SERRANO GARCÍA, M.J., “Los despidos colectivos en los grupos de empresas tras las últimas reformas laborales”, Relaciones laborales, nº 11, Noviembre 2014, Editorial La Ley, p.2.

²⁸ PRECIADO DOMÈNECH, C.H., “La ejecución en los procedimientos de despido colectivo”, Vulnerabilidad de los derechos laborales y de protección social de los trabajadores, 2015.

de sus representantes, a través de un perito o un experto. En estos casos, la determinación de los trabajadores afectados se hace fácilmente, lo serán todos los trabajadores que hayan sido despedidos y se hayan adherido a la ejecución colectiva del despido colectivo nulo.

La normativa específica se encuentra en el Capítulo sobre la ejecución de sentencias de despido, sabiendo que no todo el contenido de ese capítulo es aplicable. Por ejemplo, el artículo 278 regula la opción del empresario por readmitir al trabajador o abonar la indemnización prevista; no aplicable al despido nulo, sino a los despidos calificados improcedentes —artículo 56 ET—. En definitiva, los artículos que debemos de tener en cuenta serán los 282 y siguientes de la LRJS.

Es evidente el efecto que se anuda al declarar nulo un despido colectivo, pero en muchas ocasiones la reincorporación del trabajador no es tan sencilla. ¿Cuáles son las dificultades que más comúnmente nos vamos a encontrar a la hora de ejecutar el título ejecutivo de condena? Podemos encontrarnos ante un empresario que se niega a readmitir a los trabajadores pudiendo hacerlo, puede acreditarse una imposibilidad de readmisión, es posible que se puede readmitir en condiciones de trabajo distintas, o en un puesto distinto... La casuística es amplia. Pretender que una ley contemple todas las posibilidades es un objetivo ciertamente inalcanzable. Por esa razón, cuestiones como: ¿cuándo se considera imposible la readmisión? ¿en qué condiciones se considera aceptable la readmisión? ¿qué ocurre si el centro de trabajo se ha cerrado? ¿qué es más aceptable, la readmisión en otro centro de trabajo o la extinción de la relación laboral mediante un auto por imposibilidad de readmisión? ¿qué papel juega, si es que juega alguno, la libertad de empresa del artículo 38 de la Constitución Española?

Algunas de estas cuestiones las trataré en el Capítulo siguiente sobre el caso Coca Cola, pues es un caso tan complejo que nos proporciona muchos ejemplos sobre el tratamiento de estas cuestiones que he planteado.

6. Procedimiento de ejecución individual

Hay algunas cuestiones que no pueden debatirse en el procedimiento de impugnación colectiva, ni pueden resolverse ni ejecutarse por el procedimiento de ejecución colectiva

del artículo 247 LRJS. Tienen que tratarse necesariamente en el procedimiento de impugnación individual recogido en el apartado 13 del artículo 124 LRJS para luego ejecutarse individualmente. La normativa aplicable a su ejecución será la relativa a la ejecución de sentencias de despido, 278 y siguientes LRJS, además de las normas generales sobre ejecución de sentencias, 237 y siguientes.

Capítulo III. Algunas reflexiones sobre el Caso Coca Cola

1. Resumen del caso Coca Cola

Debido a la notoriedad de la empresa y a la reciente modificación de la regulación del despido colectivo y su ejecución, el caso Coca Cola se ha convertido en una buena razón para estudiar este procedimiento y reflexionar sobre esta nueva normativa. Este trabajo no pretende realizar un pormenorizado estudio de este caso, pues merecería más que unas pocas páginas, lo que pretende es señalar algunas cuestiones relacionadas con la ejecución del despido colectivo nulo que pueden ser de interés. Para ello, me fundamentaré en la Sentencia de la Audiencia Nacional, la del Tribunal Supremo que confirma el fallo y el Auto de ejecución de la Audiencia Nacional.

La empresa Coca Cola se caracteriza por una peculiar forma de producción que ha garantizado su éxito a lo largo de muchos años, permitiéndole así guardar la fórmula secreta del producto y complicando la labor de sus numerosos imitadores. El proceso que se realiza en España consiste en diluir el compuesto y embotellarlo para su posterior distribución. Una vez ha sido embotellado y debidamente etiquetado, se distribuye a los múltiples puntos de venta en España a través de transportistas²⁹. Este procedimiento lo llevaban a cabo ocho embotelladoras españolas independientes y de capital íntegramente español. El día 8 de marzo de 2012³⁰, como queda probado ante los tribunales, las ocho embotelladoras españolas que envasaban y distribuían los productos en España firmaron un protocolo de carácter confidencial para formar un embotellador

²⁹ SELMA PENALVA, A., “La configuración de las causas productivas en el despido objetivo después de las últimas reformas normativas: especial referencia al caso Coca Cola”, Revista Española de Derecho del Trabajo, Editorial Aranzadi, nº177, 2015, p.7.

³⁰ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) de 20 de abril de 2015, rec. 354/2014, ponente: Jesús Gullón Rodríguez, FJ.1.2.

ibérico único³¹, pues era condición para la renovación de su licencia. Con el protocolo se delinea el proceso para integrarlas en el grupo de empresas que se denomina Coca Cola Iberian Partners —en adelante CCIP—que, de manera exclusiva, se encargaría de la fabricación, embotellado, distribución y comercialización de los productos propiedad de la marca Coca Cola.

La formación del grupo de empresas CCIP a partir de las ocho embotelladoras permite centralizar algunas funciones y reducir los gastos fijos. Al haber confluencia de capitales, unidad de órgano de administración, libre circulación del personal y la apariencia de ser una única entidad, la Audiencia Nacional concluyó que se trata de un grupo de empresas laboral o patológico³² con las implicaciones que conlleva.

En enero de 2014 el grupo CCIP encargó un informe técnico sobre la situación productiva, estructura y reorganización del grupo, y se realizaron una serie de propuestas organizativas y de distribución geográfica de las instalaciones. Esta propuesta fue la que propició el procedimiento de despido colectivo por causas organizativas y de producción. Se argumenta, de manera resumida, que *“como consecuencia de la operación de concentración de los embotelladores en un único embotellador ibérico se producen solapamientos y redundancias, que deben ser resueltas para aprovechar el ahorro de costes que ello implica. Así, inicialmente se*

³¹*“La creación del grupo, fue resultado de un largo proceso impuesto por Coca Cola a sus concesionarias en España, a quienes no renovó la licencia hasta que se concentraron, al igual que hizo en otros países (...) Resultado de ese proceso fue que, tras las oportunas valoraciones y concreción de los bienes que quedaban en las diferentes concesionarias, se transmitieron todas las acciones de las mismas a C.C.I.P., entidad creada al efecto, que fue nombrada administradora de todas las empresas y que era la entidad a la que Coca Cola había otorgado la concesión o licencia para la elaboración y distribución de sus productos en España”* Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) de 20 de abril de 2015, rec. 354/2014, ponente: Jesús Gullón Rodríguez, Voto particular 2.A párrafo 3.

³² *“En la legislación española, ni siquiera existe un concepto unitario de grupo que recoja los rasgos básicos de este fenómeno empresarial y que tenga la validez para la totalidad de los sectores del ordenamiento jurídico. Es de sobra conocido por todos que la jurisprudencia ha sido la encargada de distinguir entre los grupos de empresas mercantiles no patológicos, en los que sus integrantes responden diferenciadamente de sus responsabilidades; y, por otro lado, los grupos de empresas laborales o patológicos, en los que todas o algunas de las empresas que los componen son responsables solidariamente de las obligaciones vinculadas al desarrollo de las relaciones laborales asumidas formalmente por otras del mismo grupo”.* SERRANO GARCÍA, M.J., “Los despidos colectivos en los grupos de empresas tras las últimas reformas laborales”, Relaciones laborales, nº 11, Noviembre 2014, Editorial La Ley, p.1.

*contaba con 11 centros y 73 líneas de producción, ante las previsiones de un mercado que no va a crecer durante los años siguientes, se considera que el estado óptimo para la empresa consistiría en mantener únicamente 7 plantas y 50 líneas, reorganizando al mismo tiempo la logística del grupo*³³. Es decir, tras la fusión y habiendo centralizado su actividad para atender las necesidades productivas, era necesario menos personal que el que requerían las plantillas de las ocho embotelladoras por separado, y por ello se propone el cierre de varias plantas y la extinción de varios cientos de contratos³⁴.

El 2 de enero de 2014 se iniciaron formalmente los trámites de despido colectivo y movilidad geográfica y de modificación sustancial de las condiciones de trabajo, notificando a los representantes legales de los trabajadores en nombre del Grupo CCIP y se les instó a configurar su comisión negociadora para los periodos de consultas. El 22 de enero de 2014 se celebró la primera reunión, a la que acudieron todos los representantes designados por CSIF, UGT, USO y CC.OO. Se propusieron 1253 extinciones de contratos y el cierre de los centros de trabajo de Fuenlabrada, Alicante, Palma de Mallorca y Asturias. Pese a proponer la reducción del número de extinciones propuestas a 1190 y mantenerse el cierre de las cuatro plantas mencionadas, finalizó el periodo de consultas sin acuerdo.

En vez de ejecutar directamente los despidos previstos e indemnizar debidamente a los trabajadores, se opta por una vía menos abrupta. Se abre un periodo de 15 días de acogimiento voluntario a las medidas siguientes: prejubilaciones para los trabajadores con edad igual o superior a 56 años, bajas indemnizadas y recolocaciones en otros centros de trabajo. La Sentencia del Tribunal Supremo recoge resumidamente el

³³ SELMA PENALVA, A., “La configuración de las causas productivas en el despido objetivo después de las últimas reformas normativas: especial referencia al caso Coca Cola”, Revista Española de Derecho del Trabajo, Editorial Aranzadi, nº177, 2015, p.9.

³⁴ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) de 20 de abril de 2015, rec. 354/2014, ponente: Jesús Gullón Rodríguez. FJ.1.2,k), l) y m).

contenido³⁵ y las condiciones de estas medidas. De los 1190 afectados, 262 se acogieron a las bajas indemnizadas, 323 prejubilaciones y 327 traslados geográficos, despidiendo sin adscripción voluntaria a 236 trabajadores. Son precisamente los trabajadores de los centros cuyo cierre se había previsto —Fuenlabrada, Asturias, Palma de Mallorca y Alicante— los que no se acogieron a estas medidas.

Asimismo, el comité de empresa de la fábrica de Fuenlabrada convocó una huelga el 31 de enero de 2014 por el ERE y el cierre de ese centro de trabajo en particular, y tuvo un seguimiento masivo durante todo el periodo de consultas. Se paralizó completamente la producción de la citada planta, y para evitar la situación de desabastecimiento, la plataforma logística comenzó a surtir de productos procedentes de otras instalaciones; se sustituyó el producto que se fabricaba en Fuenlabrada por el de otras plantas.

El Tribunal Supremo ratificó la sentencia recaída en la Audiencia Nacional, y declaró nulo el despido colectivo por tres motivos: la configuración sorpresiva del grupo CCIP en beneficio exclusivo del grupo—al continuar los trabajadores dados de alta cada uno por cuenta de sus respectivas empresas y no por CCIP—, incumplimiento de las obligaciones de información, consulta y negociación en el supuesto cambio de titularidad de la empresa y vulneración del derecho de huelga por esquirolaje interno.

³⁵ “Prejubilaciones para los trabajadores con edad igual o superior a 56 años el 1 de abril de 2014. Los trabajadores acogidos a la misma percibirían una cantidad neta hasta alcanzar la edad de 63 años que, sumada a la prestación de desempleo que les corresponda, alcance el 80% del salario neto percibido en la fecha de extinción de su contrato. La cantidad sería revalorizable al 1% anual y durante el periodo de prejubilación la empresa se haría cargo de financiar el convenio especial con la Seguridad Social por la base máxima que corresponda al trabajador en función de sus cotizaciones anteriores. Si el trabajador acogido a la medida tuviera 63 o más años, tendría derecho a la indemnización legal por despido colectivo de 20 días por año trabajado con el tope de 12 mensualidades.

Bajas indemnizadas voluntarias para los trabajadores que no puedan acogerse a la medida de prejubilación, con indemnización calculada a razón de 45 días por año, con el tope de 42 mensualidades y una prima adicional lineal de 10.000 euros.

Recolocaciones en otros centros de trabajo, con o sin movilidad geográfica, en los 481 puestos vacantes resultantes de la reestructuración, estableciéndose los 43 criterios de preferencia en caso de concurrir varias solicitudes para un puesto. Si la recolocación implicara movilidad geográfica el trabajador sería compensado con una indemnización de 15.000 euros y una ayuda de vivienda de 500 euros mensuales durante dos años si fuese preciso cambiar de residencia. El salario del puesto de origen quedaría garantizado hasta el 31 de diciembre de 2014 y a partir de dicha fecha el salario sería el del puesto de destino. Si éste fuera inferior daría lugar a una compensación económica a tanto alzado igual a la diferencia anual multiplicada por cuatro” Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo social) rec. 354/2014, de 20 de abril de 2015, ponente: Jesús Gullón Rodríguez, F.J. 1 apartado m.

2. Algunas cuestiones relevantes

La ejecución de la condena debería ser sencilla: la readmisión de todos los afectados por el ERE. Sin embargo, la realidad complica la práctica hasta dar lugar a situaciones como las que se plantean en este caso. Es posible que la readmisión de los trabajadores se dé conforme a lo establecido en la ley —en el mismo puesto de trabajo según el artículo 124.11 *in fine* LRJS—, pero esto no siempre lo permite la situación de la empresa. Asimismo, también puede haber complicaciones en la reintegración de la indemnización recibida y la posible determinación y compensación de los salarios de tramitación.

La readmisión de los trabajadores puede considerarse irregular, en cuyo caso, el órgano jurisdiccional deberá calificarlo como tal e instar a su readmisión en las mismas condiciones de trabajo. Otro de los supuestos es que el ejercicio del *ius variandi* o incluso de las modificaciones sustanciales de trabajo por el empresario. Finalmente, puede darse la imposibilidad de readmisión efectiva del trabajador, ya sea por cierre de la empresa o por imposibilidad material o legal, en cuyo caso existe una previsión legal al efecto.

Para terminar este apartado, no podemos olvidar que la indemnización se tiene que reintegrar en el momento en el que la readmisión se considere regular y que el empresario está obligado a abonar los salarios dejados de percibir al trabajador.

A. Cuestiones previas a la ejecución

a) Sobre los grupos de empresa

Pese a que el despido colectivo en un ámbito superior a la empresa se prohíbe por el derecho comunitario, el fundamento jurídico decimosexto de la sentencia de la Audiencia Nacional argumenta que es admisible en el caso de encontrarse ante un grupo laboral de empresas³⁶, lo que implica una vinculación solidaria en responsabilidad. De

³⁶ Indicios como el funcionamiento unitario, confusión patrimonial, unidad de caja, utilización fraudulenta de la personalidad, la circulación de trabajadores... son los que se presentan para entender que se trata de un grupo laboral de empresas, conforme a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo en las sentencias de 25 de septiembre, rec. 3/2013 y de 27 de mayo de 2013, rec. 78/2012.

hecho, de no haberse configurado efectivamente como un grupo laboral de empresas, habría habido un impedimento jurídico para iniciar el procedimiento de despido colectivo. La particularidad que presenta este caso es que la existencia del grupo laboral de empresas se revela sorpresivamente a los trabajadores en su perjuicio; no tuvieron conocimiento de ello hasta que se informa a la representación legal del inicio del procedimiento de despido colectivo. A tal efecto, señala la sentencia en el citado fundamento jurídico que la institución de grupo de empresas laboral ha sido creada para proteger a los trabajadores en los casos de incumplimientos de la legislación, pues amplía la responsabilidad a otras empresas del grupo. No se ha configurado como una opción de las empresas para obtener ciertas ventajas en la negociación.

El voto particular expone una opinión contraria: *“Como señala el Fiscal en su acertado informe, el grupo se constituyó lícitamente y ningún fraude puede apreciarse en su constitución con arreglo a ley. Quien alega que otro actúa en fraude de ley debe probarlo, pues la actuación fraudulenta no puede presumirse en quien actúa conforme a ley y de manera pública. Los motivos de la concentración empresarial constan en los hechos probados (fueron impuestos a las concesionarias), pero, aunque no fuera así el fraude no se aprecia a lo largo del proceso de concentración. Decir que el fraude consistía en que con ello se perseguía crear causas organizativas que justificaran la extinción de contratos de trabajo, es tanto, como tachar de fraudulentas todas las fusiones de empresas, todas las compras de sociedades que obedecen a razones económicas variadas (como las bancarias) y siempre conllevan una reorganización que acaba provocando reducciones de empleo motivadas porque la competitividad existente requiere mejorar la productividad.*

Como apunta, también, el Ministerio Fiscal la notificación sorpresiva de la existencia del grupo no es causa de la ilicitud del mismo, ni menos aún de la nulidad del despido colectivo, no sólo porque no fue sorpresiva, sino porque esta Sala ya tiene declarado (STS. 26-3-2014 RO 158/2013) caso Telemadrid, que la existencia del grupo pueda notificarse por primera vez al iniciarse por la empresa la tramitación del despido colectivo”³⁷.

³⁷ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) de 20 de abril de 2015, rec. 354/2014, ponente: Jesús Gullón Rodríguez. voto particular 2.A párrafo 8.

También discute el voto particular el calificar la existencia del grupo de empresas como “sorpresiva” cuando el proceso de integración se inició siete meses antes. Se centralizaron los servicios comunes y la comercialización de los productos y creación de una página web única de CCIP, así como tarjetas de visita indicativas de ese dato, correos electrónicos y notificaciones en la página web. El voto particular también señala que *“Si alegan que conocían menos que los consumidores que leían las etiquetas de los envases, reconocen que no cumplían con su misión porque su puesto representativo les obligaba a estar informados y a pedir, ex artículo 64 del E.T. , explicaciones sobre lo que estaba ocurriendo e información sobre la situación de la empresa y los planes de futuro”*³⁸.

b) Proporcionalidad de la sanción por vulneración del derecho de huelga

El restante motivo por el que se declara nulo el despido colectivo es la vulneración del derecho de huelga de los trabajadores por considerar que, la sustitución de los productos provistos normalmente por la planta de Fuenlabrada, tenía como objetivo minorar las consecuencias del ejercicio de la huelga. Lo que debe dilucidar la sentencia es si se vulneró el artículo 28.2 de la Constitución y si interfirió de manera relevante en la negociación que se estaba llevando a cabo; ambas preguntas respondidas afirmativamente por la sentencia.

Citando a la Sentencia del Tribunal Constitucional nº11/1981, de 8 de abril, que ha inspirado de forma continuada los pronunciamientos posteriores como la de la Sentencia del Tribunal Supremo nº33/2011, de 28 de marzo, establece *“un contexto de huelga legítima el referido ius variandi no puede alcanzar a la sustitución del trabajo que debían haber desempeñado los huelguistas por parte de quien en situaciones ordinarias no tiene asignadas tales funciones; ya que, en tal caso, quedaría anulada o aminorada la presión ejercida legítimamente por los huelguistas a través de la paralización del trabajo. (...) la prohibición de la sustitución interna de los trabajadores es consecuente con la necesidad de garantizar la efectividad del derecho fundamental en juego. Por*

³⁸ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) de 20 de abril de 2015, rec. 354/2014, ponente: Jesús Gullón Rodríguez. voto particular 2.A párrafo 9.

ello, en tanto resulte probado que las funciones de los huelguistas han sido desarrolladas por quienes tenían asignadas otras diferentes en la misma empresa, debe concluirse que se ha lesionado el referido derecho”³⁹. Por una parte, es evidente que el despido colectivo no es la respuesta de la empresa ante el ejercicio de su derecho a la huelga. Sin embargo, sí entienden imputable al grupo CCIP que intentara minimizar o paliar el efecto de la huelga en Fuenlabrada. No es posible separar la conducta —que se entiende ilícita— del empresario del periodo de consultas que se celebraba mientras tanto—que además trataba de impedir el cierre de la planta de Fuenlabrada—. Establece claramente la sentencia del Tribunal Supremo en el fundamento de derecho 5.3 párrafo 5 que *“Separar la lesión de derecho consagrado en el artículo 28.2 CE del despido colectivo sólo podría hacerse en el caso de que los intereses perseguidos por el ejercicio de la primera fueran independientes del segundo”*, algo que no sucede en este caso.

El voto particular discrepa también sobre ese punto, considerando que el derecho fundamental a la huelga no fue vulnerado por la empresa. Dudan de la existencia del nexo causal necesario entre la acción de la empresa y la supuesta violación del derecho de huelga, no sólo por no haber influido en el resultado de las negociaciones, sino porque debe sancionarse una violación del derecho y no la mera intención. Todo ello teniendo en cuenta que la decisión de cerrar Fuenlabrada era previa incluso al inicio de la negociación. Se añade que la definición doctrinal del esquirolaje no llega a abarcar los casos como éste; y que *“si existe una sola organización productiva con varios centros de trabajo, una única empresa, según el artículo 1 del ET, la dirección, al estar centralizada la comercialización, puede organizar el reparto de su producción en la forma en que estime más conveniente”*. El punto de vista de la mayoría sobre esta cuestión nos compele a plantearnos hasta dónde llegan las obligaciones del empresario. El empresario no puede impedir ni intervenir en su ejercicio, pero además parece tener que asegurarse de que obtengan los efectos que se buscaban con la huelga.

³⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala Primera) nº33/2011 de 28 de marzo, ponente: Adela Asua Batarrita, FJ 4 *in fine*.

B. Cuestiones sobre la ejecución

Al confirmarse el fallo que recayó en la Audiencia Nacional, se confirmó la nulidad del despido colectivo declarado y se condenó a la empresa readmitir a los trabajadores afectados en las mismas condiciones. No obstante, esto no implica que todos los afectados se hallasen en la misma situación.

a) Trabajadores que aceptaron la oferta de extinción voluntaria de la empresa

No cabe olvidar que más de ochocientos trabajadores se adhirieron voluntariamente a las ofertas de la empresa para extinguir los contratos—prejubilaciones, recolocaciones y bajas indemnizadas—. Hay que insistir en la idea de que la aceptación de las ofertas no constituye una extinción por voluntad del trabajador del artículo 49.1.d ET ni por mutuo disenso del artículo 49.1.a ET, sino un mero criterio de selección⁴⁰. Es decir, la causa de la extinción se mantiene, es el despido colectivo. El que un trabajador esté más dispuesto que otro a salir de la empresa, sólo reduce los daños que puedan causarse. Además, como en este caso, se ofrecen condiciones muy ventajosas para los trabajadores que se acojan a ellas.

b) Las indemnizaciones y sus implicaciones fiscales

La declaración de nulidad de la extinción implica necesariamente que la indemnización percibida por el trabajador deberá devolverse a la empresa. Es decir, una cuantía percibida por el trabajador, y por la que probablemente ya se ha tributado, debe devolverse. También implica que el trabajador tendrá derecho a percibir los llamados salarios de tramitación. Evidentemente, ambas operaciones tienen consecuencias a en materia tributaria que no pueden obviarse.

La Disposición transitoria vigésima segunda de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio, en su apartado 2 regula el régimen de las indemnizaciones percibidas con motivo de un despido colectivo. Establece una exención en la cuantía que no supere

⁴⁰ SELMA PENALVA, A., “La configuración de las causas productivas en el despido objetivo después de las últimas reformas normativas: especial referencia al caso Coca Cola”, Revista Española de Derecho del Trabajo, Editorial Aranzadi, nº177, 201, p.19.

cuarenta y cinco días de salario, por año de servicio y prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año, hasta un máximo de cuarenta y dos mensualidades. La regla especial aplicable del artículo 14.2.a) de la misma Ley establece que *“a) Cuando no se hubiera satisfecho la totalidad o parte de una renta, por encontrarse pendiente de resolución judicial la determinación del derecho a su percepción o su cuantía, los importes no satisfechos se imputarán al período impositivo en que aquélla adquiriera firmeza”*.

En cuanto a los salarios de tramitación, éstos se imputarán según el artículo 14 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, al periodo en que hubieran sido exigibles por el trabajador. Esto implica que el trabajador tendría que realizar una declaración complementaria. Sin perjuicio de que sea aplicable en el caso la regla especial del artículo 14.2.b) de la misma Ley establece que *“b) Cuando por circunstancias justificadas no imputables al contribuyente, los rendimientos derivados del trabajo se perciban en períodos impositivos distintos a aquéllos en que fueron exigibles, se imputarán a éstos, practicándose, en su caso, autoliquidación complementaria, sin sanción ni intereses de demora ni recargo alguno. Cuando concurren las circunstancias previstas en el párrafo a) anterior, los rendimientos se considerarán exigibles en el período impositivo en que la resolución judicial adquiriera firmeza. La autoliquidación se presentará en el plazo que media entre la fecha en que se perciban y el final del inmediato siguiente plazo de declaraciones por el impuesto”*.

Lógicamente, puede haber múltiples variables en función, no sólo del procedimiento de despido colectivo, sino también por las circunstancias particulares de cada trabajador.

c) Inadecuación del procedimiento

La ejecución colectiva del artículo 247 LRJS debe instarse necesariamente por sujetos colectivos. Los trabajadores para ser representados y los efectos de la ejecución colectiva les afecten, deben consentir formalmente a que les representen los órganos legitimados. Esto no quiere decir, en ningún caso, que no pueda ejecutar el despido nulo individualmente, pues es una facultad que se le confiere al trabajador en los artículos 247 LRJS en relación con el artículo 124.13 de la misma ley. Tiene derecho a no

integrarse en la ejecución colectiva y a reservarse su acción individual de despido, que puede ejercitar o no el trabajador⁴¹.

En los procedimientos colectivos, la ley obliga a que en la demanda se incluyan los datos y características necesarios para la individualización de los afectados. En el caso de que haya discrepancias relativas a la antigüedad del trabajador o a su salario, o que los datos suficientes no se hayan aportado en la demanda y no se incluyan en el título ejecutivo, no podría ejecutarse la sentencia, aunque no es una cuestión pacífica en la doctrina. En teoría, se debería abrir un incidente que no prevé el artículo 124 LRJS para determinar los datos que falten. Lógicamente, esto implicaría alargar innecesariamente el procedimiento de ejecución—teniendo en cuenta la cantidad de trabajadores afectados—, pues ese incidente se convertiría en un procedimiento de impugnación individual del despido colectivo para cada uno de los trabajadores disconformes con sus datos. Por ese motivo, establecer la inadecuación del procedimiento con reserva del ejercicio de la acción de despido individual es la opción por la que se decantan en el Auto del caso Coca Cola.

En el Auto de ejecución del caso Coca Cola se dictamina la inadecuación del procedimiento de ejecución para algunos de los trabajadores a los que representan los sujetos colectivos legitimados. Por un lado, con respecto a aquellos trabajadores que están en desacuerdo con la antigüedad reconocida por las empresas ejecutadas, y con las retribuciones asignadas, así como el caso de una trabajadora que alega que no se le ocupa efectivamente. Este tipo de contiendas son propias de la acción de despido individual, y de entrar a solventarlas en el procedimiento de ejecución colectivo, se convertiría en un complejo procedimiento plural de impugnación.

Para finalizar, hay que recordar que para que pueda ejecutarse una sentencia colectiva con condena individualizable, es necesaria la aportación de todos los datos necesarios en la demanda de impugnación y que se hayan reconocido en la sentencia, como establece el artículo 160.3 LRJS. Según el Auto en la cuestión de carencia de datos necesarios, dictamina que “*excede claramente a los despidos en el art. 247 LRJS,*

⁴¹ Auto de la Audiencia Nacional (Sala de lo social, Sección 1ª) nº 56/2015 de 30 de septiembre, ponente: Emilia Ruíz Jarabo Quemada, F.J. 3.

que solo permite la ejecución colectiva, respecto de trabajadores, cuyos datos, características y requisitos para su identificación dentro del colectivo afectado, se hayan significado en la demanda y se hayan recogido en la sentencia, lo que no ha sucedido aquí, dándose, además, la circunstancia de que ni se ha probado, ni se ha intentado probar qué hacían antes del despido y qué hacen en la actualidad, como no podría haber sido de otro modo, puesto que no hubo debate sobre ellos”⁴².

d) La readmisión

El efecto de la nulidad es que, como establece el artículo 124.11.1 LRJS, debe reincorporarse al trabajador en su puesto de trabajo de conformidad con el artículo 123 LRJS. La readmisión del trabajador es la condena que necesariamente debe establecer la sentencia o título ejecutivo para que pueda ejecutarse y debe ejecutarse en sus propios términos como establecen en particular los artículos 241.1 y 282.1.b) LRJS y el artículo 18.2 LOPJ.

La realidad no siempre permite reincorporar al trabajador, y en ocasiones puede llegar a impedir que surta efecto el mandato legal citado. Se tienen que ponderar, por un lado, los derechos de los trabajadores afectados cuyo despido se ha calificado como nulo—con derecho a volver a la situación inicial—, y lo que la propia situación real permite al empresario.

Además, el derecho a la libertad de empresa debe tenerse en cuenta. La libertad de empresa regulada en el artículo 38 de la Constitución española garantiza, en la que se denomina “*Constitución económica*”, la libertad de empresa. Como lo define GARCÍA PELAYO, la libertad de empresa encierra dos aspectos. Por un lado, el aspecto subjetivo, que garantiza los derechos de los particulares a participar libremente mediante la aportación de recursos privados en la fundación, mantenimiento y producción de las empresas. Por otro lado, es un principio de ordenación económica que se traduce en la libertad de la empresa para decidir sobre sus propios objetivos y su propia planificación en función de sus recursos, y de las demandas actuales o potenciales del mercado o de otras variables. Esto no implica, como ocurre con todos

⁴² Auto de la Audiencia Nacional (Sala de lo social, Sección 1ª) nº 56/2015 de 30 de septiembre, ponente: Emilia Ruíz Jarabo Quemada, F.J. 3.c.

los derechos contemplados en la Constitución, que la libertad de empresa pueda ejercerse sin límites, que sea un derecho irrestricto. La libertad de empresa viene delimitada por el respeto a la competencia, a la necesidad de unidad de la economía nacional y la existencia de un mercado único como ha establecido el Tribunal Constitucional en sus sentencias nº 96/1984, 64/1990 y 118/1996.

En particular, en el ámbito laboral, la libertad de empresa se manifiesta en ininidad de planos, pudiendo ser estos agrupados en tres: la libertad de entrada en el mercado, la libertad de organización y desarrollo de los recursos productivos y libertad para abandonar el mercado. Es evidente que el empresario tiene facultades para redimensionar la plantilla y adaptarla a lo que en efecto necesite, siempre que se cumpla la ley y alegue las causas legales.

Es decir, también habrá que plantearse si el órgano judicial puede imponer la reapertura de un centro de trabajo que la empresa ha decidido cerrar, o si es viable que el empresario pueda ejercer el *ius variandi* para llegar a una solución razonable respetando también el citado derecho a la libertad de empresa.

La readmisión puede calificarse de regular o irregular: la primera entraña un cumplimiento de la condena en condiciones aceptables y la segunda implica “*un incumplimiento deliberado y activo de la obligación de reintegrar correctamente al trabajador en la organización productiva*”⁴³.

MARÍN MORAL señala que no puede interpretarse restrictivamente la obligación de readmitir en en mismo puesto de trabajo: “*De manera simplista se ha sostenido en variados ámbitos que para que la readmisión sea regular es preciso que el trabajador pase a desempeñar el mismo puesto de trabajo, con las mismas condiciones que gozaba antes del despido. De esta manera el trabajador no sufre ningún perjuicio en su situación laboral: tiene el mismo puesto de trabajo, igual categoría, iguales funciones, iguales derechos e igual salario. Siempre que la readmisión pueda realizarse en el mismo puesto de trabajo así ha de hacerse. Sin embargo la realidad es más compleja, de forma que la readmisión en iguales condiciones (como si se coincidieran*

⁴³ CANCIO FERNÁNDEZ, R.R., “El incidente de no readmisión: aspectos procesales y limitaciones legales del debate (II)”, Boletín Aranzadi Laboral, núm. 36/2002, Editorial Aranzadi, p.2

fotográficamente las antiguas y las nuevas) se torna complicada y genera multitud de casuística”⁴⁴.

¿Qué prima, el vínculo laboral o la readmisión en idénticas condiciones? El Auto de ejecución definitiva del caso Coca Cola afirma que *“la readmisión en los propios términos no puede abstraerse de las circunstancias concurrentes en cada caso concreto, de manera que su aplicación debe realizarse de tal modo que prime la conservación del vínculo laboral y la protección de la estabilidad en el puesto de trabajo más que la sujeción al rígido y tradicional principio de invariabilidad de las condiciones de trabajo, cuya aplicación debe atemperarse a la realidad objetiva de hacerla posible y compatible con la situación de hecho existente en el momento de su exigencia y el correcto uso de las facultades directivas empresariales, lo que obligará a atemperar la obligación de readmisión en los propios términos con la realidad objetiva de la empresa y las exigencias de la buena fe, siendo decisiva la voluntad real de readmisión (STS 19-02-1991, rec. 175/1987 y ROJ STS 931/1991).- Así, la doctrina judicial ha validado la readmisión, cuando el empresario utiliza legítimamente las herramientas de movilidad funcional, reguladas en el art. 39 ET , por todas STSJ Málaga 28-04-2000, rec. 33/2000 y STSJ Madrid 1-12-2009, rec. 4373/2009”⁴⁵. Para poder determinar si se trata de una manera legítima de ejercitar las facultades que ostenta el empresario en cuanto a las condiciones laborales o no, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 5 de febrero de 2002 dictamina: *“¿Sería legal ese mismo cambio si se hubiera producido sin que hubiera existido despido? Si la respuesta a esa pregunta es positiva, la readmisión es regular; si fuese negativa, sería irregular”⁴⁶.**

Asimismo, la readmisión no implica la novación del contrato de trabajo en las mismas condiciones, sino que, como establece la doctrina del Tribunal Constitucional en la sentencia de 8 de abril de 1991, *“dicha readmisión tiene un valor inicial de*

⁴⁴ MARÍN MORAL, I., “El ius variandi empresarial en la ejecución de sentencias de despido. Al hilo de la readmisión irregular”, Revista Doctrinal Aranzadi Social, nº75, Editorial Aranzadi, 2006, p.1.

⁴⁵ Auto de la Audiencia Nacional (Sala de lo social, Sección 1ª) nº 56/2015 de 30 de septiembre, ponente: Emilia Ruíz Jarabo Quemada, F.J. 4.

⁴⁶ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Sala de lo Social) de 5 de febrero de 2002, ponente: Jorge Blanco López, FJ.1 párrafo 4.

reponer la situación jurídico que el acto ilícito del despido destruyó, retrotrayéndose la reanudación del vínculo hacia el pasado, y coincidiendo sus efectos con la fecha del despido, eficacia ex tunc que lleva a entender que la relación de trabajo no ha dejado nunca de existir, por lo que la reconstrucción del vínculo ha de hacerse con todas las consecuencias que sean materialmente posibles”⁴⁷. El Tribunal Constitucional le ha añadido cierta flexibilidad y matiza que “También ha de tenerse en cuenta el art. 4.2.a) del Estatuto de los Trabajadores que consagra el derecho de los trabajadores a la ocupación efectiva. Pero la misma Ley, previsoramente, tiene en cuenta la circunstancia de que el trabajador no pudiera prestar sus servicios y en este caso, en su art. 30, siendo los impedimentos imputables al empresario, la consecuencia no es otra que la conservación por el trabajador del derecho a percibir sus salarios, no viéndose afectada la vigencia del contrato ni produciéndose otros efectos que el mencionado”⁴⁸.

La sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura de 6 de mayo de 2010 trata el tema de la flexibilización de esas condiciones, y “*se deja claro a continuación que tal flexibilización operará <<siempre que aquella actitud obedezca a razones fundadas y legítimas, debidamente averdadas y objetivas, que redundarán, además en el mantenimiento de la unidad productiva afectada sin quebranto de los derechos fundamentales del trabajador —STCT 5 junio 1984 y los en ella citadas—, pues el hecho de la readmisión ha de referirse al momento de cumplirse, sí bien evitando el fraude y la discriminación, pero respetándose el correcto uso de las facultades directivas que son propias del empresario, pues la igualdad de condiciones debe atemperarse a la realidad objetiva y hacerla posible y compatible a la situación de hecho existente en el momento de la exigencia, por cuanto que la regularidad o irregularidad hace referencia a la posibilidad o imposibilidad de ocupar de otra forma al productor accionante, STCT 7 de febrero 1988 y 15 de marzo de 1988>>*”.

Dada la vinculación de la readmisión con la tutela judicial efectiva, es necesario, por tanto, acreditar por el empresario la existencia de razones fundadas y legítimas que han de redundar en el mantenimiento de la unidad productiva sin menoscabo de los

⁴⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional nº74/1991, de 8 de abril, ponente: José Luis de los Mozos y de los Mozos, F.J.4 párrafo 2.

⁴⁸ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) de 19 de febrero de 1991, ponente: Julio Sánchez Morales de Castilla, FJ. 4.2.

derechos de los trabajadores y, en todo caso, evitándose que las mismas entrañen la defraudación de la obligación de readmitir en los términos fijados en sentencia o en acuerdo judicial. No es suficiente, como pretende la recurrente, fundamentar una alteración de las condiciones de trabajo en los arts. 20 y 39 del ET , cuando las alegaciones fácticas (la empresa necesita a ambos, la necesidad de una mejor organización de una empresa del calibre hotelero como la que estamos enjuiciando...) no constituyen razones objetivas si se hacen coincidir con el momento de la readmisión, y, menos aún, fundadas, cuando el empresario voluntariamente aceptó readmitir en las condiciones pactadas”.

En el auto se declaran readmisiones irregulares las de algunos trabajadores y se le condena a la empresa a la readmisión en el plazo de cinco días, y de no hacerlo, se activarán las medidas del 284 LRJS.

Una cuestión con más dificultades interpretativas es la de los trabajadores en Fuenlabrada. Este centro se iba a cerrar, pero tras la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de abril, el grupo CCIP comunica la reapertura del mismo transformándolo en un centro de operaciones industriales y logísticas; es decir, cambiando las funciones de los trabajadores que serán readmitidos en ese centro. Los trabajadores readmitidos están obligados a asistir a un curso de carácter obligatorio, y tras las reformas necesarias en el centro de trabajo —especialmente para asegurar la seguridad en el mismo—. La obligación de asistir a este curso y el cambio de funciones de los trabajadores de Fuenlabrada se ha considerado como readmisión regular pese no ser el mismo puesto de trabajo.

e) Imposibilidad de readmisión

En algunos casos, la readmisión en las mismas condiciones de trabajo o incluso en condiciones diferentes que no se consideren perjudiciales para el afectado, es materialmente imposible. El artículo 286 LRJS prevé las consecuencias de que la reincorporación devenga imposible por cierre de la empresa, por ser materialmente imposible o por alguna causa legal. De concluir que se dan alguna de las causas de imposibilidad, el juez extinguirá la relación laboral mediante auto y a tal esa fecha para

el cálculo de la indemnización y de los salarios debidos como corresponde según el artículo 281.2 LRJS.

El caso de los trabajadores de los centros de Asturias, Palma de Mallorca y Alicante son distintos al de Fuenlabrada. Los sujetos representantes pretendían la reapertura “*de la fábrica de Fuenlabrada, que tenía 578 trabajadores, para que presten servicios únicamente 214 afectados, así como la fábrica de Asturias, donde prestaban servicios 129 trabajadores, para que presten servicios 17, junto con la fábrica de Palma de Mallorca, donde prestaban servicio 78 trabajadores, para reincorporar únicamente a 14 y la de Alicante, donde prestaban servicio 163 trabajadores para reincorporar solamente a 8 trabajadores*”⁴⁹. Los números hacen que nos planteemos si obligar a la readmisión de estos trabajadores afectados que lo solicitan es razonable. La primera reflexión al respecto es que me parecería contradictorio aceptar las causas del despido colectivo —nadie ha puesto en duda las causas organizativas y de producción mientras, por otro lado, se le obliga a abrir dichos centros de trabajo para los trabajadores afectados. Es cierto que es ilógico obligar a abrir una instalación preparada para que den servicio a una decena de personas para que trabajen la decena de trabajadores que continúan pidiendo su readmisión es ilógico. Sin embargo, ¿qué habría ocurrido si en vez de unos pocos trabajadores, lo exigieran gran parte de los trabajadores? ¿a caso no podrían ellos afectar la libertad de empresa y obligar a la reapertura de un centro cuyo uso ya se ha afirmado inútil al aceptar las causas del despido?

3. Conclusiones

En primer lugar, la sentencia de despido colectivo es una sentencia ejecutable. Aunque la primera reforma mediante el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, se entendiera que tenían naturaleza declarativa, tras la Ley 3/2012, de 6 de julio se estableció que podían ser ejecutadas gracias a un añadido al artículo 124.11 párrafo 4 LRJS. Posteriormente, con la reforma del Real Decreto-Ley 11/2013, de 2 de agosto,

⁴⁹ Auto de la Audiencia Nacional (Sala de lo social, Sección 1ª) nº 56/2015 de 30 de septiembre, ponente: Emilia Ruíz Jarabo Quemada, FJ. 5 *in fine*.

ratificada por la Ley 1/2014, de 28 de febrero, se estableció finalmente la modalidad para ejecutar dichas sentencias.

No cabe olvidar algunos requisitos necesarios para que la sentencia sea ejecutable: la declaración de nulidad y la condena a la empresa de reincorporar a aquellos trabajadores afectados. La sentencia de nulidad ha de establecer los elementos necesarios para la individualización de la condena. Es decir, deben reflejarse los datos esenciales para que pueda llevarse a cabo la reincorporación, desde la identificación del afectado hasta el salario o la antigüedad. No es una cuestión pacífica en la doctrina, puesto que hay sectores que defienden que deben constar todos los datos —salario, antigüedad...— en la sentencia colectiva de nulidad; otros adoptan una postura menos rígida al respecto y consideran que estos datos pueden aportarse y debatirse posteriormente en la fase de ejecución. No hay un criterio unificado, aunque en el caso Coca Cola se opta por declarar inadecuación del procedimiento y reserva de la acción de impugnación individual.

La regulación de la ejecución del despido colectivo puede adjetivarse de fraccionada. La reforma del Real Decreto-Ley 11/2013, de 2 de agosto incluyó un supuesto más entre los contemplados en el artículo 247.2 LRJS sobre la ejecución de los conflictos colectivos: los despidos colectivos nulos. El hecho de haber añadido una frase al artículo 247.2 LRJS, ha creado una modalidad procesal absolutamente novedosa en el despido colectivo, la posibilidad de ejecutar colectivamente una sentencia de despido colectivo nulo.

El hecho de prever el mismo procedimiento para la ejecución de sentencias de conflicto colectivo y para la ejecución del despido colectivo nulo tiene sentido; tienen puntos importantes en común, como son la legitimación o la existencia de un interés colectivo. Sin embargo, tienen algunos aspectos en los que difieren, y que implican que no pueda acomodarse completamente el procedimiento de unos y para otros. Precisamente esa carencia de un procedimiento de ejecución *ad hoc* para los despidos colectivos nulos implica que sean necesarias muchas normas complementarias, como las generales de ejecución de sentencias en materia laboral —artículos 237 y siguientes LRJS—o las de ejecución de sentencias de despido—artículos 278 y siguientes—, sólo

en los aspectos que sean extrapolables. Así, el procedimiento queda descrito y regulado en partes por unos artículos y en parte por otros. Opino, como parte de la doctrina, que es necesaria una regulación clara del procedimiento para evitar dudas que podrían solucionarse de una manera relativamente sencilla. Es preocupante que haya normas procesales tan confusas y dispersas. De todos modos, la introducción de la ejecución colectiva me parece una novedad en favor de la economía procesal, evitando la proliferación de solicitudes que tengan el mismo objeto. Por supuesto, las implicaciones de concentrarlo en un único procedimiento son evidentes: los procedimientos de ejecución son largos, complejos e intrincados, como lo fue el del caso Coca Cola.

El efecto de la declaración de nulidad del despido es la condena a readmitir al trabajador, retrotraer la situación de los trabajadores a la previa a la extinción colectiva. Es evidente que pueden surgir numerosas contingencias para llevarlo a efecto, y que la casuística puede llegar a ser muy variada. La readmisión en el mismo puesto de trabajo y tratar de llegar a la situación previa es una idea más que una realidad siempre al alcance, pero aporta un principio general para ayudar a la interpretación de los preceptos reguladores. Ése es, siempre, el objetivo del procedimiento de ejecución.

Es habitual que la readmisión no pueda darse en las mismas condiciones, y que sea imprescindible modificar las condiciones laborales para poder mantener el vínculo laboral. En estos casos, el tribunal que conozca del caso deberá sopesar qué es más beneficioso para el trabajador: el mantenimiento del vínculo laboral o la extinción con la indemnización correspondiente por no poder darse la reincorporación debidamente. La jurisprudencia ha subrayado la importancia del mantenimiento del vínculo laboral entre la empresa y el trabajador afectado, permitiendo un cierto margen de maniobra en cuanto a las funciones y condiciones de trabajo en que se le va a readmitir al trabajador en cuestión.

El de Coca Cola constituye un caso tan importante y complejo que ha dado lugar a largas e intrincadas sentencias y autos, que además han solventado muchas cuestiones en el seno de un mismo procedimiento. De hecho, muchas sentencias de despido colectivo señalan y se remiten a las argumentaciones que se exponen en las citadas resoluciones del caso Coca Cola. Se trata de jurisprudencia muy relevante.

En el caso Coca Cola hay ejemplos de readmisiones regulares de los trabajadores, irregulares y casos de imposibilidad de readmisión a otros trabajadores. La readmisión de los trabajadores puede darse de manera regular, en el mismo puesto de trabajo como establece la ley en el artículo 124.11 párrafo 4 *in fine* LRJS o en condiciones que se entiendan similares y admisibles. De no ser así, podríamos encontrarnos ante una readmisión irregular, que se da en los casos en los que el empresario incumple la obligación impuesta por la sentencia. Hay mucha jurisprudencia sobre la readmisión de trabajadores, lo que facilita la interpretación de qué se considera una readmisión regular o irregular. De calificarse como irregular, el auto de ejecución instará a que se lleve a cabo de manera regular.

Cuestión particular es la relativa a la imposibilidad de readmisión, regulada en el artículo 286 LRJS, que prevé que de darse las causas materiales o legales o por cierre de empresa, se extinga la relación laboral y se aumente la indemnización que le corresponda al trabajador, remitiéndonos al artículo 281.2 LRJS. No se especifica cuáles son esas causas en concreto, sino que señala esta clase general de motivos.

Bibliografía

- ALCÁZAR ORTIZ, S., El despido colectivo en la empresa: causas, procedimiento y control judicial, Editorial Aranzadi, 1ª edición, 2015.
- CRUZ VILLALÓN, J., GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I., Y OTROS, Comentarios al Estatuto de los Trabajadores, Editorial Aranzadi, 3ª edición, 2014.
- FOLGUERA CRESPO, J.A., SALINAS MOLINA, F. y SEGOVIANO ASTABURUAGA, M.L., “Comentarios a la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social”, Editorial Lex Nova, 1ª Edición, 2011.
- LUIS CARRASCO, J.M., “*La acción de jactancia del 124 LRJS para despidos colectivos*”, 2013 Práctica Laboral para Abogados, Editorial LA LEY, edición nº 1.
- MONEREO PÉREZ, J.L.; MOLINA NAVARRETE, C., Y OTROS, Manual de Derecho procesal laboral: Teoría y práctica, Tecnos, 4ª edición, 2014.
- MONTOYA MELGAR, A., Derecho del Trabajo, Tecnos, 36ª Edición, 2015.
- MONTOYA MELGAR, A., GALIANA MORENO, J.M., RÍOS SALMERÓN, A.V., Curso de procedimiento laboral, Tecnos, 10ª edición, 2014.
- PRECIADO DOMÈNECH, C.H., El nuevo proceso de despido colectivo en la Ley 3/2012, de 6 julio, Editorial Bomarzo, 2013.
- SEMPERE NAVARRO, J.S., MONTOYA MELGAR, A., Y OTROS, Comentarios a la Ley de Jurisdicción Social, Thomson Reuters Aranzadi, 3ª edición, 2013.

Artículos de publicaciones periódicas

- CANCIO FERNÁNDEZ, R.R., “El incidente de no readmisión: aspectos procesales y limitaciones legales del debate (II)”, Boletín Aranzadi Laboral, núm. 36/2002, Editorial Aranzadi.
- DESDENTADO BONETE, A., “Problemas procesales del despido colectivo en la doctrina del Tribunal Supremo”, Revista Española de Derecho del Trabajo, Editorial Aranzadi, núm. 169/2014.
- GONZÁLEZ CALVET, J., “La ejecución de sentencias de conflictos colectivos tras la LRJS”, Revista Doctrinal Aranzadi Social, Editorial Aranzadi, nº 7, 2013.

- GONZÁLEZ CALVET J., SERNA CALVO, M., “La ejecución de sentencias de despidos colectivos: una tutela necesaria”, Relaciones Laborales, Editorial Wolters Kluwer, nº11, 2014.
- ORTEGA PRIETO, E., “Régimen fiscal de las indemnizaciones laborales por despidos y ceses después de la “reforma laboral” de 2012”, Carta Tributaria-Monografías, Editorial CISS, nº19, Noviembre 2012.
- PRECIADO DOMÈNECH, C.H., “La ejecución en los procedimientos de despido colectivo”, Vulnerabilidad de los derechos laborales y de protección social de los trabajadores, 2015, p. 145-166.
- MARÍN MORAL, I., “El ius variandi empresarial en la ejecución de sentencias de despido. Al hilo de la readmisión irregular”, Revista Doctrinal Aranzadi Social, Editorial Aranzadi, nº75, 2006.
- MOLERO MARAÑÓN, M.L., “La nueva modalidad procesal de impugnación judicial del despido colectivo”, Relaciones Laborales, Editorial LA LEY, nº23/24, Diciembre 2012.
- MOLINS GARCÍA-ATANCE, J., “La ejecución colectiva como instrumento de tutela judicial efectiva en el orden jurisdiccional social”, Diario La Ley, Editorial La Ley, nº8674, Enero de 2016.
- LILLO PÉREZ, E., “*Sobre el ERE de Coca Cola. Causalidad del despido, defensa del puesto de trabajo y defensa del derecho fundamental de huelga*”, Revista de derecho social, Nº 71, 2015.
- LÓPEZ CUMBRE, L., “Causas de nulidad de los despidos colectivos en la jurisprudencia de la reforma laboral 2012-2015”, Análisis GA&P, mayo 2015.
- SELMA PENALVA, A., “La configuración de las causas productivas en el despido objetivo después de las últimas reformas normativas: especial referencia al caso Coca Cola”, Revista Española de Derecho del Trabajo, Editorial Aranzadi, nº177, 2015.
- SERRANO GARCÍA, M.J., “Los despidos colectivos en los grupos de empresas tras las últimas reformas laborales”, Relaciones laborales, Editorial La Ley, nº 11, Noviembre 2014.

Jurisprudencia

Tribunal Supremo

- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) de 20 de abril de 2015, rec. 354/2014, ponente: Jesús Gullón Rodríguez.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) de 19 de febrero de 1991, ponente: Julio Sánchez Morales de Castilla.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) rec. 187/2010 de 11 de octubre de 2011; Ponente: Aurelio Desdentado Bonete.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) de 28 de enero de 2014; ponente: Milagros Calvo Ibarlucea.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), de 25 de febrero de 2015, rec. 36/2014, ponente: Miguel Angel Luelmo Millán.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), de 18 de marzo de 2014, rec. 114/2014, ponente: María Lourdes Arastey Sahún.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), de 10 de mayo de 2006, rec. 725/2005, ponente: Antonio Martín Valverde.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 4ª), 27 de mayo de 2013, rec. 78/2012, ponente: Luis Fernando de Castro Fernández.
- Auto del Tribunal Supremo (Sala 4ª), de 20 de noviembre de 2014, rec. 1035/2014.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), de 17 de mayo de 2005, rec. 2362/2004, ponente: Antonio Martín Valverde.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 4ª), de 20 de marzo de 2013, rec. 81/2012.
- Auto del Tribunal Supremo (Sala 4ª), de 14 de julio de 2015, rec. 92/2014, ponente: Jorge Agustí Juliá.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 4ª), de 16 de septiembre de 2015, rec. 327/2014, ponente: José Manuel López García de la Serrana.
- Auto del Tribunal Supremo (Sala 4ª), 3 de diciembre de 2015, rec. 98/2014, ponente: Luis Fernando de Castro Fernández.

Audiencia Nacional

- Auto de la Audiencia Nacional (Sala de lo social, Sección 1ª) nº 56/2015 de 30 de septiembre, ponente: Emilia Ruíz Jarabo Quemada.
- Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Social) nº 95/2014, de 16 de mayo, ponente: José Pablo Aramendi Sánchez, F.J. 3.
- Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Social) nº 40/2013 de 11 de marzo, ponente: Ricardo Bodas Martín, F.J. 3.
- Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Social), nº172/2014 de 22 Oct. 2014, rec. 213/2014, ponente: Rafael Antonio López Parada, F.J.5.

Tribunal Constitucional

- Sentencia del Tribunal Constitucional nº74/1991, de 8 de abril, ponente: José Luis de los Mozos y de los Mozos.
- Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala Primera) nº33/2011 de 28 de marzo, ponente: Adela Asua Batarrita.

Tribunales Superiores de Justicia

- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Sala de lo social), de 9 de octubre de 2012, rec. 13/2012, ponente: Garbiñe Biurrun Mancisidor.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sala de lo social), nº 1703/2015, de 6 de marzo, rec.6921/2014, ponente: José Quetcuti Miguel.