



**CAUSAS ECONÓMICAS, TÉCNICAS,
ORGANIZATIVAS Y DE PRODUCCIÓN
COMO MOTIVOS HABILITANTES PARA LA
ADOPCIÓN DE MEDIDAS EMPRESARIALES**

TRABAJO FINAL DE GRADO

Núria Plaza Gutiérrez

Niub 16113020

Trabajo Final de Grado, Dictamen

Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Pilar Rivas Vallejo

Curso 2014-2015

SUMARIO

| | |
|--|----|
| CASO | 0 |
| ABREVIATURAS | 0 |
| INTRODUCCIÓN | 1 |
| 1. ASPECTOS LEGALES DEL PROCEDIMIENTO, VALIDEZ Y REGULARIDAD DE LAS DISTINTAS ACTUACIONES REALIZADAS | 2 |
| 1.1. Suspensión de contratos | 2 |
| 1.1.1. Concepto..... | 2 |
| 1.1.2. Procedimiento..... | 3 |
| 1.1.3. Deber de negociar de buena fe..... | 9 |
| 1.1.4. Supresión de la autorización por parte de la autoridad laboral y competencia para la impugnación..... | 12 |
| 1.1.5. Incidencia del grupo de empresas a efectos laborales..... | 16 |
| 1.2. Extinción de contratos | 20 |
| 1.2.1. Despido objetivo, concepto y aplicación..... | 20 |
| 1.2.2. Causas..... | 20 |
| 1.2.3. Selección de trabajadores..... | 21 |
| 1.2.4. Forma y procedimiento..... | 22 |
| 1.2.5. Posible calificación judicial..... | 23 |
| 1.3. Procedimientos de suspensión y extinción, características en común | 24 |
| 2. CAUSAS ALEGADAS Y SU ADMISIBILIDAD EN EL MARCO DE LAS CAUSAS ECONÓMICAS, TÉCNICAS, ORGANIZATIVAS O DE PRODUCCIÓN | 25 |
| 2.1. Evolución y regulación actual | 25 |
| 2.2. Conceptos de causas ETOP | 31 |
| 2.2.1. Causas económicas..... | 31 |
| 2.2.2. Causas técnicas, organizativas o de producción..... | 32 |
| 2.3. Medidas posibles ante las causas expuestas | 33 |
| 2.3.1. Movilidad funcional..... | 33 |
| 2.3.2. Movilidad geográfica..... | 34 |
| 2.3.3. Modificación sustancial de las condiciones de trabajo..... | 35 |
| 2.3.4. Suspensión del contrato de trabajo..... | 36 |
| 2.3.5. Extinción del contrato de trabajo..... | 38 |

| | |
|---|-----------|
| 2.4. Apreciación de las causas en el supuesto concreto..... | 39 |
| 3. VALORACIÓN Y RECOMENDACIONES..... | 42 |
| 3.1. Valoración del procedimiento..... | 42 |
| 3.2. Recomendaciones..... | 43 |
| 3.2.1. Parte empresarial..... | 43 |
| 3.2.2. Parte social..... | 50 |
| CONCLUSIONES..... | 55 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 56 |

Causas económicas, técnicas, organizativas y de producción como motivos habilitantes para la adopción de medidas empresariales



Despido

Núria Plaza

Dictamen TFG Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Marc Pol presta servicios para la empresa **BancCrack**, entidad financiera catalana con sede en Barcelona y oficinas en toda la provincia de Barcelona, desde el 1-1-1988, en la que ocupa el puesto de **director de oficina** desde el 8-9-2000. Su salario se compone de 15 pagas, dos pagas extraordinarias y una paga de beneficios, a razón de 3.000 euros en el primer caso y de una paga variable en el segundo, que oscila entre el 70 y el 125% de su salario mensual según su índice de productividad personal. En los **años 2007 a 2012 obtuvo el máximo de productividad** previsto en el acuerdo de empresa por el que se adopta en la empresa la paga de beneficios anual, como consecuencia de la “colocación” entre los clientes de productos financieros de la entidad bancaria. **A partir de inicios de 2013, su índice de productividad va cayendo hasta alcanzar ya a finales de 2013 el nivel más bajo de su trayectoria profesional**, lo que le supone la percepción de la cuantía más baja de su paga de beneficios.

Esta caída de productividad es común a otras oficinas de la misma entidad en la provincia de Barcelona, aún después de la fusión de la entidad con Caixaful, que tiene asimismo oficinas en Barcelona, así como en Tarragona, y que a su vez forma parte del grupo Bancs Reunits. Dicha operación empresarial tiene lugar el 10 de mayo de 2010. Como consecuencia de la misma, se solicita autorización para llevar a cabo expediente de regulación de empleo, que se autoriza el 30 de julio de 2010, con el despido de un 20% de la plantilla y la suspensión de los contratos por un periodo de cuatro meses del resto de la plantilla.

Sin embargo, meses más tarde, el 1 de abril de 2011, el grupo se escinde en tres, **Bancaful, Bancabo, y Finanç**, entre los cuales se reparte el patrimonio del grupo. Con ello desaparecen BancCrack como Caixaful, siendo esta última vendida a MareBanc. Todos los trabajadores de BancCrack y el 50% de los de Caixaful pasan a integrarse en Bancaful, mientras que Finanç se ocupa de la gestión administrativa, laboral, informática y fiscal de todas las entidades del grupo. Asimismo, son contratados nuevos trabajadores para prestar servicios en Bancaful, concretamente dos en ésta y ocho en Bancabo. La totalidad de las entidades se integran en un **grupo denominado CaixaBanca Catalana**. En esta fecha el grupo cuenta con sesenta trabajadores, de los cuales veinticinco se encuentran integrados en Bancaful.

El 1 de febrero de 2015, Bancaful notifica al Comité de Empresa que se va aplicar una suspensión colectiva de contratos que afectará a nueve de sus veinticinco trabajadores, la mitad de ellos directores de sucursal, y que se procederá al despido de otros tres directores de sucursal, con motivo del cierre de cuatro oficinas. Con dicha notificación la empresa da por iniciado el periodo de consultas para la adopción de la medida citada. En el acta firmada por las partes en la fecha de inicio de las negociaciones, fechada en 5-2-15, se manifestaba lo siguiente:

“Les parts es reconeixen capacitat suficient per a iniciar aquest període de consultes en el marc de la suspensió col•lectiva de sis contractes de la plantilla.

L'empresa manifesta que ahir dia 30 de gener de 2015 va lliurar una còpia de la següent documentació:

- Informe Pericial
- Memòria explicativa.
- Relació de personal a dia d'avui de Bancaful
- Relació personal de l'últim any de Bancaful
- Contes anuals Bancaful any 2013 - Balanç provisional Bancaful 2014
- Balanç provisional consolidat *CaixaBanca Catalana 2014*

S'informa que avui mateix es presentarà la mateixa documentació al Departament de Treball juntament amb la comunicació de que s'ha iniciat aquest procediment.

Tot seguit, l'empresa ofereix poder explicar les causes que motiven aquesta suspensió col•lectiva, com a mesura alternativa a l'acomiadament de certs empleats. La part social manifesta que de la documentació presentada ja es desprenen i demana que l'empresa es posicioni respecte a:

- A) El calendari de tancament d'oficines i de suspensió de contractes
- B) Possibilitat de mesures alternatives.
- C) Millora de la proposta oferta.

La Direcció de l'empresa indica que respecte al calendari està previst la suspensió progressiva entre gener i març en funció de com evolucioni el volum de negoci de les distintes entitats del grup.

La part social manifesta que de la documentació es desprèn que estem davant d'un Grup amb direcció única i consideren que la solució adient es la recol•locació de tot el personal. Demanen també una explicació de com han sortit les altres persones donat que en alguna de les cartes es feia referència a que Bancaful és viable. Consideren que la solució hauria de passar o per la recol•locació a una entitat del Grup o per una oferta indemnitzatòria que sigui atractiva. Entenen que la recol•locació (o indemnització atractiva) és la pretensió per la que lluitaran durant el període de consultes i més enllà si es necessari. Entenen que el fet de ser grup obliga a una solució com la que defensen ja que la realitat és que el propi grup s'està buidant de contingut. La mateixa justificació de la Memòria deuria portar a una solució com la que defensen: recol•locar o indemnitzar d'una forma atractiva.

L'empresa explica que la recol•locació no resulta viable ja que les empreses que queden no poden absorbir tots els treballs, ja que això suposaria sobredimensionar la plantilla. De fet l'única viabilitat és mirar de recol•locar a algú a Finanç, ja que les altres entitats estan sobredimensionades.

La part social insisteix en la necessitat d'intentar recol•locar el màxim possible de persones objecte de suspensió, ja que encara que siguin poques són persones que podrien perdre la feina més endavant. En qualsevol cas s'hauria de proposar indemnització si no resulta possible recol•locar a algú i augmentar la indemnització legal als tres afectats per l'acomiadament.

L'empresa explica que resulta difícil millorar l'oferta ja que ja s'ha fet un ERO anterior a Finanç que ha finalitzat amb acord de 20 dies per any amb topall de 12 mesos.

La part social considera que els precedents obliguen a millorar aquesta oferta, ja que s'han ofert en d'altres empreses del grup anteriorment.

L'empresa indica que està disposada a fer un estudi de quins llocs de treball es poden reubicar i posar sobre la taula, si s'escau, aquestes opcions de recol•locació alternativament a la suspensió, però no els acomiadaments.

La part social demana que es completin les dades amb les antiguitats i el salari anual de les persones que estan a l'empresa. L'empresa es compromet a fer-ho en 48 hores directament al correu de l'advocat.

La part social demana que a la propera reunió l'empresa presenti una opció de recol•locació. L'empresa es compromet a fer un estudi de recol•locacions respecte a la propera reunió".

Seis días más tarde las partes vuelven a reunirse. En el acta se hace constar lo siguiente:

"Per la part social es pregunta respecte al senyor Pérez i el senyor Ponce que no es van aportar les dades econòmiques. S'explica que són dos de les persones que passaran a Finanç.

L'empresa fa entrega d'una còpia amb el segell d'entrada conforme ha presentat la notificació d'inici del període de consultes al Departament de Treball.

L'empresa informa que un treballador ha decidit deixar l'empresa de forma voluntària.

L'empresa informa que després d'analitzar les possibilitats de recol•locació resulta possible recol•locar a les següents persones:

1. Marcel Mas, que és el Cap de comptabilitat i podria passar a realitzar aquestes tasques a Finanç.
2. Raimon Pérez, Director de sistemes, que passaria a fer aquestes funcions a Finanç.
3. Nuria Carbonell, que fa tasques d'Informàtica i de Sistemes i passaria a fer lo mateix a Finanç.

Amb això ens queden sis persones, que no podem recol•locar a dia d'avui.

La part social considera que malgrat la recol•locació de tres persones i donat que havia una previsió d'afectar nou persones, es podria reduir el nombre d'afectats, que amb l'acceptació voluntària suma deu persones. En cap cas podria acceptar-se aquest resultat.

L'empresa explica la dificultat de tancar un acord per sobre ja que la situació a Tarragona ha finalitzat en una regulació d'ocupació amb acord.

La part social considera que de la documentació presentada no es veu clar la causa i consideren que els plantejaments han de ser molt superiors als que s'han posat sobre la taula. La proposta de l'empresa no es pot ni plantejar.”

Tres días más tarde se vuelve a producir una última reunión. En el acta se hizo constar:

“L'empresa notifica que ha arribat la citació d'Inspecció de Treball pel dilluns dia 16 a les 10,30 i lliura una copia de l'escrit de citació a la representació legal dels treballadors.

Per l'empresa s'explica que no estan en condicions de poder fer cap recol·locació i, per tant, que l'afectació suspensiva serà de nou persones, finalment.

L'empresa explica que si s'arriba a un acord esta disposada a millorar l'oferta, però que si no hi ha acord aplicarem les previsions legals ja que l'oferta està vinculada a assolir un pacte. Aclara també que la persona que ha acceptat marxar voluntàriament no s'ha de computar dins el nombre d'afectats, ja que aquesta persona ha estat inclosa a les diligències penals sobre la trama de Gao Ping en blanquejament de diners.

La part social reitera els seus plantejaments. En l'actualitat amb l'oferta que fan avui i tenint en compte que son 9 afectats, la proposta resulta absolutament contrari amb una negociació de bona fe. Consideren inasumible aquesta oferta. En el cas de l'ERO de Tarragona les persones van sortir voluntàriament i havia un pla de recol·locació.

Entenen que no es equitatiu ja que els problemes son els mateixos i el grup és el mateix. No entenen la diferència.

L'empresa explica que a l'hora de fer els càlculs s'ha de tenir en compte que les persones que hem recol·locat tenen un cost i que la situació de l'empresa no pot assolir un cost més elevat. Respecte a les situacions citades de Tarragona s'ha de dir que va haver persones que es van anar forçosament o extincions via acomiadament improcedent en el marc d'una venda.

L'empresa, donada les diferències entre les parts, proposa finalitzar el període de consultes.

La part social manifesta que no es poden comptar a les persones recol·locades ja que, excepte una, eren persones necessàries i les seves recol·locacions eren obligades i que la realitat és que no s'ha fet cap esforç respecte a la primera proposta. Respecte a finalitzar el període de consultes no s'oposa.

Malgrat tot li recorda a l'empresa que fins al proper dimarts l'empresa té temps per replantejar-se el tema. Considera que la persona que pren la decisió final hauria d'estar en aquesta taula i pregunta qui es la persona que pren la decisió final.

L'empresa manifesta que la decisió final és dels òrgans de govern del Grup i en aquest cas del seu Director General.”

La Inspección de Trabajo y Seguridad Social emitió informe en fecha de 23 de febrero.

Por escritos de 26 y 27 de febrero, la entidad comunica respectivamente al Comité de empresa intercentros y a los nueve trabajadores afectados la suspensión de sus contratos de trabajo por causas ETOP, con efectos a partir del 9 de marzo de 2015, por un periodo de cuatro meses, con las mismas fechas y circunstancias para todos los afectados, así como la extinción del contrato de los tres directores de sucursal (respectivamente Viladecans, Viladecavalls i Piera, Julián Hebillas, Marc Pol, y Carmen Miranda respectivamente) por las mismas causas

El resultado auditado y neto del grupo en el año 2012 presentó ganancias de 1.003.000 euros; en 2013 presentó pérdidas de 3.418 millones de euros; en el año 2014 unas pérdidas de 18.543 millones de euros. Y el previsto para el año 2015 es de unas pérdidas de 26.986 millones de euros.

A lo largo del ejercicio 2014 el grupo mostró una reducción de ingresos con una variación interanual del treinta por ciento, pasando de 44 millones en el primer trimestre a 43, 82 en el segundo, 38,2 en el tercero y 30,8 millones en el cuarto.

Los gastos estructurales del grupo fueron en 2012 de 202,79 millones, en 2013 de 236,43 millones y en 2014 de 168,28 millones.

La evolución del beneficio de explotación del grupo evolucionó de unas ganancias de 2.516 millones de euros en 2012 a unas pérdidas de 3.336 millones de euros en 2013 y de 6.989 millones en 2014.

Los ingresos de Bancaful en el periodo 2013-2014 han ido descendiendo, pasando de 4669 millones en 2013 a 3.675 en el año 2014.

Los gastos de estructura de Bancaful han pasado de 4.668 millones en 2012 a 4197 millones en 2014.

El gasto de personal de Bancaful en el mismo periodo ha pasado de 2.601 millones en 2013 a 2.334 millones en 2014. El porcentaje de tal coste en relación con los ingresos ha evolucionado de un 55,7 en 2012 a un 63,5% en 2014.

Su resultado de explotación ha pasado de unas pérdidas de 250.000 euros en 2013 a unas pérdidas de 512.000 euros en 2014. El resultado neto de la empresa presentaba en 2014 unas pérdidas de 512.000 euros.

Tras la suspensión de contratos acordada, toda la gestión administrativa ha sido transferida en su totalidad a Finanç.

Objeto del dictamen (solicitado por el Comité intercentros y simultáneamente por el Departamento de Recursos Humanos del Grupo Bancaixa Catalana):

1. Valore los aspectos legales del procedimiento entablado y la validez y regularidad de las distintas actuaciones realizadas.
2. Valore las causas alegadas y su admisibilidad en el marco de las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.
3. Realice las recomendaciones que estime oportunas a las partes solicitantes del dictamen, incluidas las actuaciones y las acciones legales que proceden tras estas decisiones.

ABREVIATURAS

| | |
|--------------|---|
| ET | Estatuto de los Trabajadores |
| LRJS | Ley Reguladora de la Jurisdicción Social |
| RD 1483/2012 | Real Decreto 1483/2012, de Despido colectivo, suspensión y reducción de jornada |
| OIT | Organización Internacional del Trabajo |
| CC | Código Civil |
| CCom | Código de Comercio |
| CE | Constitución Española de 1978 |
| Ley 3/2012 | Ley de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral |
| ETOP | Económicas, técnicas, organizativas o de producción |

INTRODUCCIÓN

Durante los años de formación en el grado de Derecho las materias que más han interés me han suscitado han sido aquellas relacionadas con el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, siendo ésta la rama por la cual quiero dirigir mi carrera profesional.

Es por ello que al escoger la temática del trabajo de fin de grado decidí tratar las causas económicas, técnicas, organizativas y de producción como motivos habilitantes para la adopción de medidas empresariales, determinando además el tipo de trabajo a realizar en modo de dictamen. Al tratar cuestiones prácticas pretendo enlazar los conocimientos aprendidos durante los cursos del grado de Derecho con los conocimientos adquiridos del estudio jurisprudencial y las prácticas curriculares.

Expuestos los motivos de la elección del tema, procede exponer el supuesto concreto relativo a las causas habilitantes para la adopción de medidas por el empleador, puesto que se trata de aspectos relevantes y con gran incidencia en la actualidad.

El presente caso hace referencia a la situación surgida a partir de diversas escisiones y uniones empresariales en las cuales acaba surgiendo el grupo CaixaBanca Catalana, en el cual se encuentra la empresa destacada en el supuesto. Bancaful inicia un procedimiento de suspensión de nueve contratos y de extinción de otros tres, en el marco de las causas económicas, técnicas, organizativas y de producción.

A partir de la notificación al comité de empresa comienza a desarrollarse el período de consultas, que deberá ser analizado para comprobar si cumple las formalidades necesarias. Asimismo, se alega por el empresario una serie de causas, que deberán ser estudiadas para determinar su posible concurrencia y la adecuación del procedimiento llevado a cabo.

1. ASPECTOS LEGALES DEL PROCEDIMIENTO, VALIDEZ Y REGULARIDAD DE LAS DISTINTAS ACTUACIONES REALIZADAS

1.1. La suspensión del contrato de trabajo

1.1.1. Concepto

La suspensión del contrato de trabajo se consagra como una medida de paralización del trabajo con el consecuente cese de las obligaciones principales que se derivan del contrato, la prestación de servicio y el pago de salarios¹. Se exonera a las partes de la realización de las obligaciones de trabajar y remunerar este trabajo, como se determina en el art. 45.2 ET, pero sin embargo el vínculo entre las partes subsiste, así como los demás efectos de la relación de trabajo.

Por tanto, siguen siendo exigibles determinadas obligaciones del contrato tales como el deber de buena fe contractual, el derecho del trabajador a participar en los concursos de traslado o pruebas de ascensos, queda mantenido el cómputo de la antigüedad, el derecho a ejercer acciones judiciales derivadas del contrato y la libertad sindical, entre otros². Pero el efecto más relevante en este ámbito es el derecho de reserva del puesto de trabajo, ya que el trabajador podrá reincorporarse cuando la causa que dio lugar a la suspensión desaparezca, siempre y cuando el trabajador solicite su reincorporación (si tarda excesivamente se entiende que dimite tácitamente) y en caso de negarse el empleador entonces se le podrá reclamar por despido.

Se tiene en cuenta en este ámbito el principio de estabilidad en el empleo, puesto que a pesar de la existencia de una situación que dificultaría el desarrollo normal de la prestación laboral se opta por una situación menos gravosa que la extinción del contrato, provocándose solamente el cese de los efectos principales con una previsión futura de mejora de la situación.

Tal y como se establece en el art. 47 ET y los art. 16 a 24 del RD 1483/2012, el instrumento de suspensión de las relaciones laborales o reducción de jornada por causas objetivas se concreta en una medida de regulación de empleo con carácter temporal, pensada para aquellas circunstancias en las cuales la empresa debe hacer

¹ ARANZADI, DOC 2003/104. *Suspensión del contrato de trabajo*.

² RIVAS VALLEJO, P, *Las vicisitudes del contrato de trabajo. La suspensión del contrato de trabajo. Derecho del Trabajo*, Navarra. 2012. Páginas 898 – 921.

frente a una situación de dificultad de carácter coyuntural. Por ello, se ha entendido que cuando se toma esta decisión por parte de la empresa se está contando con una perspectiva de futura y posible recuperación.

Se permite adoptar tal medida por parte del empresario en caso de concurrir causas económicas, técnicas, organizativas o de producción. Es importante que estas sean de carácter temporal, puesto que si no podrían resultar más apropiadas otras decisiones de ajuste de los recursos de la empresa, siempre y cuando la suspensión permita ayudar a superar una situación difícil de la empresa. Asimismo, el sentido y alcance de las causas deberá tenerse en cuenta de conformidad a lo establecido para el despido colectivo. En este sentido, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 25/02/2014, determina la imposibilidad de acudir a tal medida cuando la situación crítica de la empresa no es coyuntural sino estructural. La sentencia citada determinaba la nulidad por abuso de derecho y fraude de ley de la medida de suspensión, acordada en un marco de sucesivas suspensiones adoptadas por la empresa, ante una situación que se *“vislumbraba como definitiva”*.

En el presente supuesto, la empresa alega causas económicas por pérdidas exponenciales, tratándose así de uno de los motivos que facultan a la adopción de este tipo de medidas. Asimismo, el cierre de cuatro oficinas y la posible reestructuración hacen referencia a la existencia de una causa de índole organizativa.

En este sentido, el art. 47.1 ET determina lo que se entenderá por causas económicas, teniendo en cuenta que concurren cuando de los resultados de la empresa puede entenderse una situación económica negativa por pérdidas actuales o previstas, así como la disminución continuada del nivel de ingresos o ventas. Se entenderá también que concurre esta causa cuando durante dos trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas por cada trimestre es inferior a los mismos durante el año anterior. Como se desprende de los datos aportados por la empresa, los resultados de la empresa presentan pérdidas exponenciales que darían lugar a la posibilidad de adopción de medidas como la suspensión de contratos, así como el despido colectivo.

1.1.2. Procedimiento

Dicho esto, procede comprobar si el procedimiento de suspensión se ha realizado conforme a lo establecido en el ET así como en el Reglamento 1483/2012. Se trata de un proceso similar al de despido colectivo pero más corto y concentrado, siendo una modalidad de lo que anteriormente se denominaba “expedientes de regulación de empleo”. Para verificar la adecuación del supuesto al procedimiento fijado se deberá hacer referencia a los siguientes artículos; 47 ET, arts. 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23 y

24 RD 1483/2012, así como los artículos que se tienen en cuenta tanto para suspensión como para despidos colectivos, arts. 25, 26, 27, 28 y 29 RD 1483/2012.

En un primer momento, deben fijarse las partes facultadas para negociar en este procedimiento, estableciéndose en el art. 26 del RD 1483/2012 la legitimación para actuar como interlocutores ante la dirección de la empresa aquellos sujetos determinados en el art. 41.4 ET. Pues bien, siguiendo la remisión expuesta por el artículo citado, la negociación debe llevarse a cabo en una única comisión negociadora compuesta por un máximo de trece miembros pertenecientes a ambas partes. Asimismo, serán competentes por la parte social, las secciones sindicales cuando lo acuerden si tienen representación mayoritaria en los comités de empresa o entre los delegados de personal de los centros de trabajo afectados. Tal y como determina este precepto, en defecto de lo expuesto con anterioridad, al encontrarnos ante una empresa con varios centros de trabajo afectados (se procede al cierre de cuatro oficinas y se entiende que los trabajadores afectados distribuidas por Barcelona y Tarragona) la interlocución será competencia del comité intercentros. Por tanto, en cuanto a este aspecto de la negociación, la interlocución con el comité de empresa intercentros sería lo adecuado y se ha cumplido en el caso expuesto.

En el presente supuesto, la empresa notifica al Comité de empresa que se aplicará una suspensión colectiva que afectará a nueve de los veinticinco trabajadores y se despedirá a otros tres, siendo éste el inicio marcado del periodo de consultas. Como fija el art. 17 RD1483/2012, el inicio del procedimiento indicado debe realizarse mediante comunicación a la representación de los trabajadores de la apertura del periodo de consultas así como la entrega de la documentación señalada, debiéndose entregar la copia de la comunicación y la misma documentación a la autoridad laboral simultáneamente.

Asimismo, en cuanto a la comunicación de la apertura del periodo de consultas requerirá un contenido mínimo se concreta en las causas motivadoras de la medida para el supuesto específico, el número y clasificación profesional de los trabajadores afectados por la suspensión (desglosado en caso de varios centros afectados), número y clasificación de los trabajadores empleados habitualmente en el último año (también desglosado en caso de afectación a varios centros), la concreción y detalle de la medida de suspensión, los criterios que se hayan tenido en cuenta para designar aquellos trabajadores que serán afectados, la copia de la comunicación dirigida a los trabajadores o sus representantes con la intención de iniciar el proceso de suspensión por parte de la dirección de la empresa, los representantes que formarán parte de la comisión

negociadora, así como una memoria explicativa de aquella causa que provoque la medida adoptada. Por otra parte, se solicitara a los representantes de los trabajadores el informe señalado en el art. 64.5 ET.

Es también relevante la documentación exigida en el art. 18 RD 1483/2012 respecto a las justificaciones que debe aportar la empresa para exponer la necesidad de la medida adoptada. En este sentido, la comunicación de apertura del periodo de consultas será aquella que demuestre la existencia de la causa y que se está produciendo una situación coyuntural respecto a la actividad de la empresa. Al ser la causa alegada por la empresa de carácter económico se deberá hacer referencia al punto dos de este artículo, en el cual se determina la necesidad de aportación de documentación relativa al último ejercicio económico completo, así como las cuentas provisionales del año en el cual se está tomando la medida en el momento de la presentación de la comunicación de inicio. Además, se exige la documentación fiscal o contable que acredite la disminución de ingresos ordinarios o ventas durante al menos dos trimestres consecutivos inmediatamente anteriores a la comunicación con la información de los mismos trimestres del año anterior, si las causas alegadas son relativas a una disminución del nivel de ingresos ordinarios o ventas.

Por otra parte, la empresa también expone como motivo de adopción de las medidas expuestas el relativo al cierre de cuatro oficinas. Se trata de una causa organizativa, determinada en el art. 47 ET, en el cual se establece que concurren causas organizativas en caso de producirse cambios, entre otros, en el *“ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción”*.

El carácter de causa organizativa supone la obligación por parte de Bancaful de justificar su medida en relación con la causa alegada. Es relevante en este caso el art. 18 RD 1483/2012, en el cual se expone la necesidad por parte de la empresa de incluir en su documentación a entregar una memoria explicativa que acredite la concurrencia de las causas cuando sean alegados motivos de carácter técnico, organizativo o de producción. El art. 5.2 de este texto también se pronuncia en este aspecto, exponiendo el deber de presentar los informes técnicos que sean especificados, contratados en informes relativos a la causa alegada, acreditándose la concurrencia de la misma, en especial en relación a la existencia de causa organizativa derivada de los cambios en sistemas y métodos de trabajo del personal o modo de organización de la producción.

En este caso, la empresa entrega un informe pericial, la memoria explicativa, la relación de personal en Bancaful a día de hoy, la relación de personal del último año, las cuentas anuales de Bancaful de 2013, el balance provisional de Bancaful de 2014 y el balance

provisional consolidado de CaixaBanca Catalana de 2014. Pues bien, siguiendo lo expuesto en los artículos anteriores en cuanto al deber de entregar la documentación, la empresa ha respetado la imposición de poner a disposición los siguientes documentos.

En cuanto a las causas que motivan la suspensión, tal y como expone la parte social, se entiende que pueden desprenderse de la documentación presentada por la empresa. Pero a tenor de lo dispuesto en el art. 18.2 RD 1483/2012, al ser la causa económica, la empresa no ha entregado la documentación que se determina en el art. 4 del mismo texto, puesto que se requiere la aportación de las cuentas anuales de los dos últimos ejercicios económicos completos y en este caso solamente se ha aportado las cuentas anuales de 2013 y el Balance provisional de 2014. Pero como se trata de un supuesto de suspensión, se requiere únicamente el último ejercicio económico completo y las cuentas provisionales al momento de tomar la medida, hecho que se ha incumplido por parte de la empresa, ya que no presenta las cuentas completas de 2014 (solamente el balance) ni tampoco las provisionales de 2015. Pero respecto a este último requisito, al tratarse del mes de enero, seguramente alegarán que no las tienen confeccionadas aun.

En relación a la documentación relativa a la disminución persistente del nivel de ingresos o ventas deberá aportarse la documentación fiscal o contable acreditativa de la disminución persistente, para comparar los dos trimestres anteriores a la decisión de suspensión con los mismos en el año anterior. En este sentido, Bancaful presenta documentación sobre los ingresos en el periodo 2013 a 2014 pero no concreta por trimestres y expone la información anual, por ello, para un correcto análisis de las causas, se debería desglosar por trimestres esta información que se nos presenta en el caso de forma anual.

Por otra parte, Bancaful cumple con la obligación de presentar la memoria y un informe pericial, para el examen de la coyuntura en la cual se encuentra la empresa, especificándose las causas que motivan a la medida adoptada.

En cuanto a la justificación por parte de Bancaful de la causa organizativa, en un principio solamente informa del cierre de las cuatro oficinas que llevarán a la necesidad de suspender y en su caso extinguir contratos, pero al entregar la documentación inicial proporciona un informe pericial. Los informes de este tipo son los medios de prueba más adecuados para entender la situación de la empresa, debiendo ser emitidos por un perito cualificado.

En relación al número y clasificación de afectados, desglosado por centro (puesto que en este caso se afecta a más de un centro), la empresa entrega los nombres de los

trabajadores e incluso especifica cuáles son directores de sucursal, pero no determina de qué centro es cada uno ni los puestos que poseen aquellos que no son directores.

En este sentido, la empresa sí que determina la relación de personal en este momento en Bancaful, así como la relación de personal del último año. Pero no se han entregado aquellos criterios que sirvieron para designar a los trabajadores afectados.

Asimismo, como se establece en el art. 4 RD 1483/2012, si la empresa forma parte de un grupo de empresas, con obligación de formular cuentas consolidadas cuya sociedad dominante tenga su domicilio en España, entonces deberán aportarse las cuentas anuales y el informe de gestión consolidados de la sociedad dominante del grupo debidamente auditadas.

Durante el periodo de consultas, la empresa intentará llegar a un acuerdo con los representantes de los trabajadores teniendo en cuenta el principio de buena fe. Para poder llegar a la consecución de un pacto acerca de las condiciones de la medida impuesta, los trabajadores necesitarán desde el inicio del periodo de toda la documentación determinada con el contenido necesario, puesto que deben tener toda la información posible para saber cuál es la situación real de la empresa y poder negociar de acuerdo a la circunstancia en la cual se encuentra. Por ello, los tribunales han considerado nulos los procedimientos expuestos en varias ocasiones por no poner a disposición la información necesaria por parte de la empresa a la parte social. Como un ejemplo en este ámbito, cabe destacar la Sentencia de 11 de diciembre de 2014 de la Sala de lo Social, del Tribunal Supremo³, acerca de la nulidad del procedimiento de suspensión por incumplimiento del deber de buena fe en el periodo de consultas. En el caso expuesto, la empresa había facilitado la documentación exigible pero no contenían los documentos la información completa y plenamente fiable sobre los datos imprescindibles para la negociación. Otra sentencia que trata estas cuestiones es la Sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de 12 de junio de 2014⁴, en la cual se determina la nulidad de la suspensión del contrato de trabajo de carácter colectivo por incumplimiento del requisito de aportación en el periodo de consultas de la documentación exigible y obligatoria en supuestos de alegación empresarial de concurrencia de causas de índole económica.

³ STS, Sección Primera, Sala de lo Social, de 11 de diciembre de 2014 (ROJ: STS 5760/2014 - ECLI:ES:TS:2014:5760).

⁴ SAN, Sección Primera, Sala de lo Social, de 12 de junio de 2014 (ROJ: SAN 2522/2014 - ECLI:ES:AN:2014:2522).

Siguiendo lo establecido en el art. 20 RD 1483/2012, se deberá fijar un calendario de reuniones para el periodo de consultas aunque las partes pueden irlo modificando según las necesidades de la negociación. Durante la negociación, deberán llevarse a cabo como mínimo dos reuniones, en un intervalo no superior a siete días ni inferior a tres (salvo que se pacte otra cosa), y la primera reunión en la negociación se deberá realizar en un plazo no inferior a un día desde la fecha de entrega de la comunicación de iniciación. Asimismo, es necesario levantar acta de todas las reuniones así como la firma de todos los asistentes.

Durante el procedimiento de negociación del caso expuesto, la entrega de la comunicación del inicio de las negociaciones se realiza el 1 de febrero de 2015 al Comité de Empresa, debiéndose celebrar entonces la primera reunión el 2 de febrero (tal y como se establece en el art. 20 RD 1483/2012). Sin embargo, la primera reunión se lleva a cabo el día 5 de febrero de 2015 (fecha citada en el acta), habiéndose incumplido el requisito del art. 20.2 RD 1483/2012, que establece la necesidad del transcurso de un día solamente entre la entrega de la comunicación del inicio de las negociaciones y la primera reunión. Pero tal y como indica este artículo, al haberse celebrado más tarde podría entenderse que ha existido pacto en contrario acerca de celebrar la reunión en un plazo no inferior a un día desde la entrega de la comunicación.

El artículo 20 RD 1483/2012 expone la necesidad de realización de dos reuniones, requisito cumplido puesto que se realizan tres reuniones durante el periodo de consultas. También cabe indicar que se ha respetado el plazo que debe transcurrir entre reuniones, puesto que entre la primera y la segunda han transcurrido seis días, así como entre la segunda y la tercera transcurrieron tres días. Se ha seguido lo expuesto en este artículo, que determina como intervalo entre reuniones un mínimo de tres días y un máximo de siete.

Por otra parte, se determina la obligación de que el periodo de consultas no tenga una duración superior a quince días aunque podrá finalizarse cuando las partes consigan llegar a un acuerdo. Tanto si este es el caso como si se da el supuesto en el cual no se llega a acuerdo, el empresario notificará a la autoridad laboral acerca del resultado del periodo de consultas.

Es relevante esta obligación de comunicación de la decisión por parte del empresario, puesto que se producirá la caducidad en caso de que transcurran los 15 días desde la última reunión sin que de la notificación de la decisión a la autoridad laboral y a los representantes de los trabajadores. En este caso se ha llevado a cabo tal comunicación

a la autoridad laboral porque la Inspección de Trabajo ha emitido su informe en fecha de 23 de febrero y también se comunica al Comité Intercentros la decisión adoptada.

Posteriormente, el empresario deberá realizar una notificación individualizada a todos aquellos trabajadores que hayan sido afectados por la medida tomada, que tendrá efecto desde el momento en que se comunique a la autoridad laboral.

Respecto a estos aspectos, en este caso se procede a comunicar el día 26 y 27 de febrero al Comité de Empresa intercentros, a los nueve trabajadores la suspensión de sus contratos y los tres directores la extinción de sus contratos. Por otra parte, la Inspección de Trabajo emite informe el día 23 de febrero, es decir, la autoridad laboral le ha remitido previamente la comunicación empresarial del fin del periodo de consultas para que ésta emita su informe. Por tanto, la empresa ha cumplido su obligación de comunicación a la autoridad laboral, para que pueda procederse entonces a la emisión del informe de la Inspección de Trabajo acerca de los distintos extremos de la comunicación, las circunstancias concurrentes en el acuerdo y los efectos en cuanto a la protección por desempleo, tal y como se establece en los art. 22 y 11 del RD 1483/2012.

1.1.3. Deber de negociar de buena fe

Para la realización de un procedimiento adecuado es necesaria la concurrencia de buena fe en la negociación, exigiéndose un verdadero proceso negociador en el cual exista una verdadera voluntad de las partes. Un procedimiento que careciese de tal requisito supondría la carencia de objeto de la negociación propiamente, debiéndose declarar nulo por la imposibilidad de acercar posiciones por ambas partes.

Pero este aspecto se califica de concepto jurídico indeterminado, exigiéndose su configuración por la doctrina, en especial para este caso la doctrina de la Sala Social del Tribunal Supremo.

Para el presente supuesto se analiza la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 25 de marzo de 2015⁵. En ésta, la parte recurrente alegaba vulneración de la negociación de buena fe, en el marco de una negociación por extinción de contratos. Sin embargo, el Tribunal Supremo entiende en su fundamento de derecho sexto que no se ha producido tal contravención, puesto que no es motivo de vulneración el hecho de no llegar a un acuerdo cuando la empresa sí que ha mostrado voluntad negociadora.

⁵ STS, Sala de lo Social, de 25 de marzo de 2015. (Roj: STS 2320/2015 - ECLI:ES:TS:2015:2320).

Se ha determinado que la existencia o no de buena fe en la negociación debe ser relacionada con la existencia o la inexistencia de propuestas concretas, así como con la celebración de reuniones. Es decir, si concurren los requisitos anteriores se apreciará existencia de negociación siguiendo el principio de buena fe. Por el contrario, se entenderá que se ha producido tal vulneración en el siguiente supuesto expuesto por la sentencia citada *“para apreciar la mala fe en el caso de existir un nulo grado de flexibilidad, semejante deficiencia deberá ir acompañada de un elemento de propósito vulnerador de la confianza, alterando u ocultando datos así como proponiendo medidas de acompañamiento cuyo incumplimiento se procurará a posteriori”* (Sentencia Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 20 de mayo de 2014, Recurso 276/2013).

Por otra parte, se establecen como doctrina jurisprudencial los siguientes aspectos referidos en la Sentencia de la Sala de lo Social, de 18 de julio de 2014 (Recurso 303/2013), según la cual en cuanto a la negociación en el periodo de consultas previo se establecen las siguientes cuestiones.

La expresión legal determina una *innegable generalidad*, puesto que no especifica las obligaciones concretas que éste deber implica, ni tampoco expone los actos que pudiesen constituir una vulneración. En relación a la previsión legal, se establece que se trata de una especificación del deber general de buena fe relativo al contrato de trabajo impuesto por el art. 1.285 CC⁶, relacionándose en cuanto a la negociación colectiva con el art. 89.1 ET⁷. Por tanto, lo que se exige por el art. 51 ET es una buena fe negocial, puesto que se instrumenta la buena fe para poder llegar a *“la consecución de un acuerdo y que el periodo de consultas deberá versar, como mínimo, sobre las posibilidades de evitar o reducir los despidos colectivos y de atenuar sus consecuencias mediante el recurso a medidas sociales de acompañamiento”*.

Pero además, se indica que aun refiriéndose a un supuesto de periodo previo de consultas correspondiente a la modificación sustancial de condiciones, la trascendencia que el legislador ha querido conferir a tal periodo obliga a las partes a realizar una verdadera negociación colectiva. No puede ser solamente un trámite a realizar, sino que se debe intentar la consecución de un acuerdo acercando la posición de las partes, negociando acerca de la posibilidad de evitar o reducir los efectos de las decisiones empresariales y las medidas que pretenden tomarse.

⁶ Artículo 1258 CC. *Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley.*

⁷ Artículo 89.1 ET. *Ambas partes estarán obligadas a negociar bajo el principio de la buena fe.*

Es decir, se requiere un procedimiento en el cual las partes expongan sus posiciones y realicen propuestas relativas a las cuestiones expuestas, sin que la imposibilidad de llegar a un acuerdo pueda suponer la existencia de vulneración del deber de negociar de buena fe.

En relación al presente supuesto, las partes inician el periodo de consultas y llevan a cabo diversas reuniones en las cuales intentan acercar posiciones para paliar las medidas que pretende llevar a cabo la empresa. Acerca de esta obligación de negociar por parte de las partes, siguiendo el principio de buena fe, debe comprobarse si se ha intentado la consecución de un pacto, o si simplemente se ha impuesto la voluntad unilateral del empleador o la parte social no ha cumplido sus obligaciones en este sentido.

Las partes se han reunido y han intentado hallar soluciones atenuantes a la medida que se llevará a cabo por Bancaful, relativa a la suspensión y la extinción de contratos, abogándose por la recolocación y la mejora de la indemnización propuesta. Durante el comienzo de la negociación se expone la necesidad de suspender nueve contratos y extinguir tres, pero posteriormente se consigue la recolocación de tres de los afectados por la suspensión. Aun así quedan seis personas que no pueden ser objeto de recolocación, indicándose también la existencia de una persona que ha dejado la empresa de forma voluntaria. Finalmente, durante la tercera reunión Bancaful argumenta la imposibilidad de realizar recolocaciones y acaba determinando que la suspensión será de nueve personas. Solamente ha quedado plasmada la efectividad de la medida de recolocación con dos trabajadores, el Sr. Pérez y el Sr. Ponce, los cuales pasarán a prestar sus servicios en Finanç sin pasar por el procedimiento que estamos tratando. Es decir, se trata de puestos que no han sido negociados en el transcurso de las negociaciones puesto que ya estaba decidido su traspaso a la empresa del mismo grupo con anterioridad.

Además, en relación a la negociación de las condiciones de la medida, se hace referencia la indemnización a la cual podría llegarse. La parte social menciona el expediente de regulación de empleo realizado con anterioridad en Tarragona, solicitando que se tengan en consideración las condiciones que obtuvieron los trabajadores. Pero se trata de un expediente anterior que fue llevado a cabo en Finanç, y aunque se trata de empresas del mismo grupo no puede exigirse la misma consideración puesto que, como se tratará con posterioridad, los grupos de empresa de carácter mercantil no tienen los mismos efectos laborales que podrían tener los grupos de empresa patológicos. Pero si el expediente hubiese sido llevado a cabo en Bancaful,

debería comprobarse si han pasado los noventa días en los cuales todos los contratos extinguidos computan a efectos de considerar un despido como colectivo para los posibles efectos a tener en cuenta.

No se ha podido llegar a un acuerdo por parte de la empresa y los trabajadores, pero se ha mantenido un procedimiento en el cual han expuesto sus propuestas y han intentado acercar las partes. Por tanto, aunque no se consiguiese el objetivo de la recolocación no se puede alegar que haya sido un procedimiento vacío de contenido, sin voluntad negociadora por las partes en conflicto.

Por tanto, tal y como se entiende en la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 25 de marzo de 2015, aunque en suma la actuación empresarial pasase por la defensa de sus criterios, esto no significa que al exponerse las posturas y ser contrapuestas, las convirtiese en contrarias al requisito de buena fe negociadora. Es decir, se ha llevado a cabo correctamente el procedimiento en relación al requisito de buena fe negociadora en cuanto a los aspectos expuestos.

Por otra parte, el banco social podría entender que se ha incumplido el deber de negociar de buena fe por acabar con antelación el período de consultas a propuesta de la empresa. Pero esto no puede entenderse así, ya que en un primer momento debe recalcar que existe la posibilidad de finalizar anticipadamente el procedimiento, pero en este caso además la parte social ha estado de acuerdo con tal decisión. Los tribunales normalmente no han visto de manera positiva el hecho de aceptar la finalización del periodo de consultas anticipadamente, puesto que se entiende que no han intentado hacer uso del procedimiento que se les ha puesto a disposición para negociar las condiciones de su situación. Es por ello, que no podría alegarse la falta de buena fe negociadora en cuanto a esta cuestión.

1.1.4. Supresión de la autorización por parte de la autoridad laboral y competencia para la impugnación

Las facultades detentadas con anterioridad por la autoridad laboral en relación a los procedimientos de suspensión de contratos, así como de despidos de carácter colectivo, han sido mermadas a consecuencia de las modificaciones establecidas en el RD 1483/2012.

A causa de la reforma laboral operada mediante el RD Ley 3/2012, surgió la necesidad de adaptar los procedimientos expuestos, adecuándose éstos con lo dispuesto en la citada ley. Se procedió a transformar aspectos relativos al transcurso del periodo de

consultas, la información aportada por el empleador, los planes de recolocación y medidas de acompañamiento, así como la intervención de la autoridad laboral⁸.

En especial, los objetivos pretendidos por la regulación actual han sido adaptar los procedimientos de despido colectivo, suspensión de contrato y reducción de jornada, en el marco de las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, o por causa mayor a las modificaciones realizadas teniendo en cuenta la situación del mercado laboral en la cual nos encontramos. Para ello, se ha procedido también a la reforma del ET, en cuanto al carácter del procedimiento administrativo necesario para realizar medidas laborales. Este procedimiento se dirigía a la obtención de la preceptiva autorización administrativa, que se requería para poder llevar a cabo las medidas de despido colectivo, suspensión y reducción. Era ineludible un periodo de consultas entre el empleador y los trabajadores acerca de las medidas, en el cual la autoridad laboral tenía una función esencial. Este aspecto ha sido objeto de variaciones, puesto que se ha entendido como innecesaria tal autorización de la autoridad laboral, pasándose a una función secundaria y con menos relevancia que la pretendida con anterioridad.

Asimismo, el RD 1483/2012 expone como objetivo segundo de estas transformaciones, la necesidad de “*garantizar la efectividad del periodo de consultas de los procedimientos*”, requiriéndose para tal finalidad la supresión de la autorización administrativa previa. Se configura así un nuevo cometido de la autoridad laboral, en relación a la vigilancia y control en relación al cumplimiento de las finalidades del periodo de consultas y la búsqueda de soluciones a las cuestiones que puedan surgir acerca de las medidas llevadas a cabo.

La jurisprudencia ha adoptado este cambio, tal y como se demuestra en la Sentencia del TSJ de Andalucía, Sala de lo Social, de 17 de septiembre de 2014⁹, concerniente un procedimiento de la suspensión colectiva de contratos por causas ETOP. Se determina por este texto el hecho expuesto, demostrándose que tras la modificación operada por el RD Ley 3/2012 para la suspensión colectiva de contratos de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, se suprime la autorización administrativa y la competencia para impugnar estas decisiones empresariales se le atribuye de forma expresa a la jurisdicción social. Tal y como se establece en el fundamento de derecho primero de la sentencia citada, tras la reforma se ha eliminado el requisito exigido con anterioridad. La solución alcanzada,

⁸ Real Decreto 1483/2012, de Despido colectivo, suspensión y reducción de jornada.

⁹ TSJ Andalucía, Sevilla, Sala de lo Social, Sección 1ª, sentencia núm. 2265/2014 de 17 septiembre. (STSJ AND 8859/2014 - ECLI:ES:TSJAND:2014:8859).

pasa por asignar la competencia para impugnar las decisiones empresariales a la jurisdicción social; *“amén de otras competencias, en materia de impugnación de resoluciones administrativas de la autoridad laboral, a las que se refiere el art. 2 de la LRJS¹⁰”*.

Asimismo, se reitera la no exigencia de la autorización administrativa, y se determina la obligación de impugnación de las decisiones es una función perteneciente a la Jurisdicción social. En concreto, se expone como vía adecuada la dispuesta en el art. 138 LRJS, relativa a la movilidad geográfica, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor.

El art. 138 determina la tramitación correspondiente a los procedimientos citados, estableciendo el inicio por demanda de los trabajadores que hayan sido afectados por la decisión del empleador (aunque no se haya seguido el procedimiento expuesto en los art. 40, 42 y 47 ET). El plazo para la interposición será de veinte días hábiles a contar desde la notificación realizada por escrito a los trabajadores o sus representantes, relativa a la decisión de adopción de la medida pretendida por el empleador. Se tendrá en cuenta para este plazo el art. 59 ET, relativo a los plazos de prescripción y caducidad.

Cuando se trate de una controversia generada en referencia a las preferencias atribuidas a ciertos trabajadores, deberán ser demandados. En este sentido, también deberán ser demandados los representantes de los trabajadores cuando la medida tomada por el empleador haya sido tomada con su conformidad.

Se fija entonces, la facultad de recabar el informe urgente proveniente de la Inspección de Trabajo y Seguridad social por parte del órgano jurisdiccional, cumpliendo la necesidad de remisión de la demanda interpuesta así como los documentos adjuntos. Este informe hará referencia a los hechos alegados por el empleador para justificar la medida impuesta y las circunstancias existentes.

Es relevante en ámbito la preferencia de las demandas de conflicto colectivo contra la decisión empresarial sobre el proceso que se esté llevando a cabo individualmente, determinándose así la necesidad de ser suspendido. El procedimiento colectivo tiene

¹⁰ Artículo 2 LRJS. Ámbito del orden jurisdiccional social.

n) En impugnación de resoluciones administrativas de la autoridad laboral recaídas en los procedimientos previstos en el apartado 3 del artículo 47 y en el apartado 7 del artículo 51 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, así como las recaídas en el ejercicio de la potestad sancionadora en materia laboral y sindical y, respecto de las demás impugnaciones de otros actos de las Administraciones públicas sujetos al Derecho Administrativo en el ejercicio de sus potestades y funciones en materia laboral y sindical que pongan fin a la vía administrativa, siempre que en este caso su conocimiento no esté atribuido a otro orden jurisdiccional.

incidencia en el de carácter individual, puesto que una vez sea considerada firme la resolución relativa a este, tendrá eficacia de cosa juzgada en relación al procedimiento individual teniendo en cuenta lo dispuesto en el art. 160.3 LRJS. Además, en caso de adopción de acuerdo por parte del empleador y los trabajadores cuando el proceso ha sido iniciado no interrumpirá su transcurso.

El carácter del procedimiento será urgente y gozará de tramitación preferente, asimismo la vista deberá señalarse dentro de los 5 días siguientes a la admisión de la demanda en caso de no recabarse el informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. Por otra parte, la sentencia se dictará en un período de cinco días, siendo ejecutiva inmediatamente.

En cuanto a la posibilidad de interposición de recurso ante la decisión tomada, se expone en el punto 6 del citado artículo la regla general de imposibilidad de recurso. No obstante, se permitirá en casos de movilidad geográfica que se incluyan en el art. 40.2 ET, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo colectivas y suspensiones y reducciones de jornada relativas al art. 47 ET que afecten a un número de trabajadores igual o superior a los previstos en el art. 51.1 ET (coincidentes con los expuestos para movilidad geográfica).

El objeto de la sentencia será considerar justificada o injustificada la decisión tomada por el empleador respecto de los trabajadores afectados, en relación a la acreditación de las causas alegadas por la empresa para la adopción de las medidas llevadas a cabo. En caso de declararse justificada, será reconocido el derecho del trabajador a extinguir el contrato en un plazo de quince días en caso de encontrarse en supuestos del art. 40.1 ET y 41.3 ET. Por el contrario, de ser considerada injustificada la decisión del empleador se determinará el derecho de reposición al trabajador en iguales condiciones y la percepción de los daños y perjuicios causados durante el tiempo en que la medida adoptada hubiese producido efectos.

Asimismo, será declarada nula aquella decisión adoptada en fraude de ley, cuando no se hayan respetado las reglas referentes al periodo de consultas y cuando sean utilizadas para provocar discriminaciones señaladas en la Constitución y la Ley, se realicen con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador. Se incluyen también aquellos casos que suponen la declaración de la nulidad del despido contenidos en el art. 108 LRJS¹¹.

¹¹ Artículo 108 LRJS. *“Será nulo el despido que tenga como móvil alguna de las causas de discriminación prevista en la Constitución y en la ley, o se produzca con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador”.*

Una vez declarados injustificados los motivos alegados por el empleador, si éste incumpliese su obligación de reintegrar al trabajador en las condiciones anteriores o fuese realizado de modo irregular, se dispone la posibilidad para el trabajador de solicitar la ejecución del fallo ante el Juzgado de lo Social. Esto comportaría la extinción del contrato por causa del art. 50.1.c) ET, relativo a la facultad de extinción en caso de negativa del empleador a reintegrarle en las condiciones anteriores cuando existe sentencia declarando injustificadas las medidas llevadas a cabo. Este último aspecto se condiciona a lo dispuesto por los arts. 279, 280 y 281, relativos al plazo para solicitar la readmisión por el trabajador, el incidente de no readmisión y el auto de resolución del incidente.

Por último, se establece la obligación en caso de declararse la nulidad de la medida tomada, de ejecutarse en sus propios términos, excepto que el trabajador inste la ejecución expuesta en relación al incumplimiento de reposición.

En cuanto a las cuestiones tratadas en este epígrafe, se ha llevado a cabo el procedimiento según lo expuesto. Se presentó por parte de la empresa la notificación del inicio del periodo de consultas en el Departamento de Trabajo, se realiza una visita (no existe constancia de más) a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, se notifica la decisión final y se emite el informe de la Inspección. Tal y como se establece, solamente podrán realizarse recomendaciones, puesto que las facultades decisivas acerca de la procedencia o improcedencia del procedimiento han sido eliminadas por la reforma laboral de 2012. En cuanto a la impugnación de las medidas se hará referencia con posterioridad, determinándose las posibilidades según quien actúe.

1.1.5. Incidencia del grupo de empresa a efectos laborales

El empresario es aquel sujeto del contrato que ofrece y a su vez recibe el trabajo, contratando a los trabajadores necesarios para la realización de su actividad¹². Asimismo, el concepto de empresa se ha configurado por la doctrina, entendiéndose como la “*organización de bienes, actividades y relaciones constitutivas de un todo único susceptible de ser objeto de negocios jurídicos*”¹³.

Ahora bien, para el caso que nos ocupa cobra especial relevancia el concepto de grupo de empresas, puesto que la consideración o no como tal trae aparejada una serie de consecuencias determinantes entre las empresas del mismo grupo.

¹² GARCÍA VIÑA, J. *El empresario y la empresa. Derecho del Trabajo*, Navarra. 2012. Páginas 395 - 433.

¹³ GARCÍA VIÑA, J. *El empresario y la empresa. Derecho del Trabajo*, Navarra. 2012. Página 395.

Esta clase de agrupación es muy utilizada actualmente, existiendo una diferenciación dependiendo de la relación existente entre las diversas empresas. Puede darse una relación de igualdad, en caso de empresas que se agrupan siguiendo métodos de coordinación o, por el contrario, podría existir una relación de jerarquía, en la cual la sociedad dominante ejerce poderes sobre las otras sociedades del grupo. Asimismo, es relevante para estas definiciones lo dispuesto en el art. 42 CCom.

El segundo supuesto es el más frecuente, tal y como se desprende de la doctrina del Tribunal Supremo. Según ésta, el concepto de grupo de empresas es aquel conjunto formado por sociedades que, aunque mantengan su personalidad jurídica, estén subordinadas a una dirección económica unitaria¹⁴.

El Tribunal Supremo defiende que la noción de grupo de empresas debe ser la misma en las diversas ramas del ordenamiento jurídico, haciéndose referencia en especial al Derecho Laboral por la importancia de tal consideración al ser posible la responsabilidad solidaria entre las diferentes empresas que formen el grupo para el caso de concurrir una serie de circunstancias complementarias.

El concepto de grupo de empresas tiene como particularidades la independencia de carácter jurídico de las empresas integrantes (en cuanto a patrimonio y organización), así como la dirección económica unitaria. Respecto a este último aspecto, se determina la posibilidad de diferente grado de centralización, creándose grupos verticales o mediante la articulación de grupos horizontales o de coordinación.

Pero la característica fundamental es la dirección unitaria, siendo requerido el ejercicio de influencia por parte de la sociedad dominante hacia las demás. Pero a causa de la dificultad probatoria de este aspecto, el Tribunal Supremo determina como suficiente para entender que existe grupo de empresas mercantil la *“mera posibilidad de la dirección unitaria o común, atendiendo al control societario”*¹⁵.

Cabe indicar que la caracterización de grupo de empresas mercantil no genera por sí sola la existencia de responsabilidad solidaria en cuanto a las consecuencias de las relaciones laborales. Se necesita para ello la existencia de un grupo patológico, que se determinará siguiendo la doctrina citada. La STSJ de Cataluña, Sala de lo Social, de 19

¹⁴ GONZÁLEZ GONZÁLEZ, C. ARANZADI, BIB 2013/2700. *Doctrina del Tribunal Supremo sobre los grupos de empresas, el periodo de consultas y la aportación documental en los despidos colectivos tras la reforma laboral de 2012.*

¹⁵ GONZÁLEZ GONZÁLEZ, C. ARANZADI. *Doctrina del Tribunal Supremo sobre los grupos de empresas, el periodo de consultas y la aportación documental en los despidos colectivos tras la reforma laboral de 2012.* Página 5.

de noviembre de 2013¹⁶, relativa a una extinción de contrato por causas económicas y productivas, en la cual se exponen los requisitos para la existencia de grupo patológico de empresas.

En su fundamento de derecho tercero, la citada sentencia determina que es doctrina unificada lo dispuesto en la STS de 3 de noviembre de 2005, en la cual se expone el hecho de que el grupo de empresas a efectos laborales no se trata de un concepto de extensión equivalente al grupo de sociedades que se considera en derecho mercantil. Se requiere para el primer supuesto, la existencia de ciertos aspectos referentes a la organización de trabajo. Se trata de un *“funcionamiento integrado de la organización de trabajo o en la prestación de trabajo indistinta o común a las empresas del grupo, o en la búsqueda artificiosa de dispersión o elusión de responsabilidades laborales”*. Por tanto, la presencia de administradores o de accionistas comunes, o de sociedades participantes entre ellas, no es suficiente para declarar la existencia de grupo a efectos laborales. La dirección unitaria de diversas entidades empresariales no bastará para extender las posibles responsabilidades en el ámbito laboral entre todas ellas, solamente se trata de un factor determinante para entenderse un grupo como empresarial, pero no como grupo empresarial a efectos laborales (sin implicar así, responsabilidad común por la obligación de una de las empresas del grupo).

Es decir, los aspectos necesarios adicionales para la posibilidad de obtener el carácter de grupo a efectos laborales dependerán de la confluencia de alguno de los siguientes expuestos:

- 1) El funcionamiento unitario de organizaciones de trabajo de las empresas que conformen el grupo.
- 2) La prestación de trabajo de carácter común, simultánea o sucesiva, hacia diversas empresas del mismo grupo.
- 3) Establecer empresas aparentes carecientes de sustento real, que determinarían una exclusión de la responsabilidad laboral.
- 4) Una confusión de plantillas, confusión de patrimonios, apariencias externas de unidad empresarial y unidad de dirección.

Debe hacerse referencia también, en relación a la posible confusión de plantillas, que exceptuándose determinados casos especiales, los supuestos de circulación de trabajadores entre empresas del grupo no tienen como fin una interposición ilícita en el

¹⁶ Sentencia Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Social, de 19 de noviembre de 2013. (AS/2013/3213).

contrato con motivo de ocultar al empresario real. Lo que se pretende es hacer frente a motivos técnicos u organizativos resultantes de la división del trabajo producida entre el grupo. Es decir, existirá la presunción de que se trata de actos lícitos, debiéndose tener en cuenta lo establecido en el art. 43 ET.

En el presente supuesto la empresa se presenta como grupo mercantil, hecho que no comporta la asunción de responsabilidades si no se demuestra su carácter de grupo de empresas patológico. Para poder determinar si se trata realmente de este último caso, se requiere la comprobación de los requisitos para concurrencia de grupo patológico:

- Dirección unitaria: en relación a este aspecto el comité de empresa hace referencia a su existencia, pero no se tienen datos suficientes para determinar si existe realmente. Para poder proceder a tal comprobación deberían poderse consultar los asientos del Registro Mercantil para confirmar quienes son los administradores y apoderados de las distintas sociedades que aparecen en el caso; Bancaful, Bancabo y Finanç. Por tanto, este requisito no está demostrado y no se podría alegar tal causa.

- Confusión de plantilla y patrimonio: en cuanto a esta condición, cabría analizar la posible confusión patrimonial o unidad de caja que se produciría si se demostrase que Finanç presta sus servicios (gestión administrativa, laboral, informática y fiscal) de forma gratuita. Si la empresa mencionada realizase estas prestaciones de forma gratuita podría acreditarse que concurre la confusión patrimonial.

Por otra parte, en relación a la confusión de plantillas, se expone por la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 2011 (Recurso 130/2010) que la circulación de trabajadores en el contexto de un grupo empresarial se presume lícita y no puede dar a entender la existencia de confusión de plantillas.

- Apariencia externa unitaria: en este caso, las empresas se presentan bajo el grupo denominado CaixaBanca Catalana. Pero aunque exista esta agrupación debería comprobarse cómo se presenta en el mercado, si lo hace separadamente o como grupo en sus actuaciones. No se dispone de los datos necesarios para acreditar este requisito.

Por tanto, a tenor de la exposición realizada, no podría defenderse la existencia de grupo patológico en relación a las empresas que conforman CaixaBanc Catalana, siendo solamente acreditada la existencia de grupo mercantil. No serán de aplicación las responsabilidades concernientes a la caracterización del grupo como laboral, sin embargo seguirá siendo requerida la documentación a entregar por tratarse de un grupo mercantil.

1.2. La extinción de contratos

1.2.1. Despido objetivo, concepto y aplicación al caso

En el caso que se nos presenta, se realizan tres extinciones de contratos motivadas por las causas ETOP alegadas por la empresa, al no superar los umbrales establecidos por el art. 51.1 ET para la consideración de la medida como extinción colectiva de contratos, estaríamos ante tres despidos objetivos.

Se trata de una decisión unilateral del empleador con el fin de extinguir el contrato de un trabajador a causa de la existencia de determinadas condiciones que afectan a la organización y el funcionamiento de la empresa¹⁷. Su carácter objetivo se diferencia de la dimensión subjetiva por incumplimiento del empleado que podría conllevar la adopción del despido disciplinario.

Se configura en el art. 49.1.l) ET, en el cual se hace referencia a la posibilidad de extinción del contrato de trabajo *“por causas objetivas legalmente procedentes”*. Asimismo, se determina también en el art. 52.c) ET, puesto que se permite su realización cuando existan algunas de las causas expuestas en el art. 51.1 ET (causas ETOP) pero sea una extinción que afecte a un número inferior de trabajadores que se prevén para el despido colectivo. Además, el art. 53 ET establece la forma y efectos de la extinción por causas objetivas.

En relación al supuesto relativo a Bancaful, se realiza un procedimiento de suspensión de nueve contratos, mientras que se determina la extinción de otros tres. Siendo la empresa de 25 trabajadores y partiendo de la premisa de imposibilidad de llevar a cabo las dos medidas conjuntamente, debe determinarse la extinción de los tres contratos como despido objetivo. Los tres afectados por la decisión de despido objetivo son Julián Hebillas, Marc Pol y Carmen Miranda, que verán extinguidos sus contratos con motivo de las causas ETOP alegadas por Bancaful.

1.2.2. Causas

Se admite la motivación del despido por las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, tal y como se establece en el art. 51.1 ET pero sin llegar al umbral que se expone en este artículo. Pues bien, al concurrir las causas alegadas queda justificada la medida empresarial.

¹⁷ ARANZADI, DOC 2003/123. *Despido: Despido objetivo*.

A partir de la reforma laboral realizada en 2012 podría entenderse que la limitación relativa al control judicial se circunscribe solamente a la facultad de comprobación de la causa alegada, pero la doctrina judicial ha determinado la obligación por parte del empresario de acreditar tanto la concurrencia de la causa como la “razonabilidad y la justificación de la medida adoptada”¹⁸. Se ha flexibilizado el despido pero se sigue exigiendo la existencia de causas, que sean de cierta entidad y trascendencia.

Por otra parte, cabe hacer referencia a la concepción de tales causas:

- Causa económica: se trata de una situación económica negativa, de carácter objetivo, real, actual, suficiente y continuada en el tiempo (no coyuntural). Debe ser una decisión tomada que contribuya a la mejoría de la empresa, debiendo ser adecuada al objetivo buscado. Se regula por el art. 51.1 ET¹⁹.

- Causas técnicas, organizativas o de producción: se regulan de modo idéntico que en el supuesto de despido colectivo. Se entiende por causas técnicas aquellas relativas a los cambios en el ámbito de los medios o instrumentos de trabajo, causas organizativas entendidas como aquellas que se produzcan por cambios en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción y causas productivas las relacionadas con cambios en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado.

Al entenderse la concurrencia de las causas alegadas en Bancaful se consideraría justificada la medida y podría ser llevado a cabo si se siguiese correctamente el procedimiento previsto.

1.2.3. Selección de trabajadores

No se establece especialmente esta determinación para el despido objetivo, pero se remite a la aplicación de lo establecido para el despido colectivo. Es decir, el empleador tiene la obligación de comunicar los criterios de designación de los trabajadores.

Como se puede comprobar en este caso, Bancaful no ha aportado la documentación que se expone en este punto. Además, tampoco se han determinado aquellos

¹⁸ ARANZADI, DOC 2003/123. *Despido: Despido objetivo*. Página 4.

¹⁹ Artículo 51.1 ET. Despido colectivo

Se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos ordinarios o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si durante tres trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior.

trabajadores que tienen prioridad de permanencia, que serían los representantes de los trabajadores si se diese el caso.

1.2.4. Forma y procedimiento

Se trata de un acto formal que adquiere efectos al ser conocido por el trabajador. Le son de aplicación las disposiciones para el despido disciplinario, teniendo en cuenta las posibles especificaciones expuestas en los convenios colectivos que le sean de aplicación en relación a los procedimientos de información y seguimiento (facultad contenida en el art. 85.2 ET. Asimismo, es relevante en este caso la obligación por parte del empleador de notificar el plazo de preaviso a los representantes legales de los trabajadores para el supuesto de despido por causas ETOP, tal y como se establece en el art. 53.1.c) ET²⁰. En relación al preaviso, no se impone la obligación de la copia de tal hecho, sino que debe entregarse copia de la carta de despido a los representantes.

Se requiere la comunicación de forma escrita al trabajador exponiendo la causa, expresando los hechos justificativos para que el trabajador pueda defenderse posteriormente en juicio. Si se trata de causas ETOP, deben ser justificadas y coincidir con la definición legal.

Asimismo, al tratarse de un despido de carácter indemnizatorio se requiere, en el mismo momento entrega de la comunicación por escrito, el pago de una indemnización de veinte días de salario por año de servicio. Pero en caso de alegarse por la empresa la existencia de causas ETOP, en especial causa económica, no se exigirá la entrega de la indemnización (sin perjuicio de la posibilidad por parte del trabajador de pedirla cuando sea efectivo el despido).

20 Artículo 53.1 ET. Forma y efectos de la extinción por causas objetivas

La adopción del acuerdo de extinción al amparo de lo prevenido en el artículo anterior exige la observancia de los requisitos siguientes:

a) Comunicación escrita al trabajador expresando la causa.

b) Poner a disposición del trabajador, simultáneamente a la entrega de la comunicación escrita, la indemnización de veinte días por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año y con un máximo de doce mensualidades.

Cuando la decisión extintiva se fundare en el artículo 52, c), de esta Ley, con alegación de causa económica, y como consecuencia de tal situación económica no se pudiera poner a disposición del trabajador la indemnización a que se refiere el párrafo anterior, el empresario, haciéndolo constar en la comunicación escrita, podrá dejar de hacerlo, sin perjuicio del derecho del trabajador de exigir de aquél su abono cuando tenga efectividad la decisión extintiva.

c) Concesión de un plazo de preaviso de quince días, computado desde la entrega de la comunicación personal al trabajador hasta la extinción del contrato de trabajo. En el supuesto contemplado en el artículo 52.c), del escrito de preaviso se dará copia a la representación legal de los trabajadores para su conocimiento.

Se fija también el requisito de conceder un plazo de preaviso de quince días, a contar desde la entrega de la comunicación personal realizada al trabajador hasta la extinción del contrato.

1.2.5. Posible calificación judicial

Cuando se recibe la comunicación escrita por parte del trabajador el despido objetivo tiene como efectos la extinción del contrato, que será consolidado si el afectado no impugna. Para el caso contrario, si el trabajador decidiese impugnar la decisión empresarial, se deberá ejercer la acción de despido con el plazo de veinte días hábiles a contar a partir de la fecha de despido. Asimismo, se indica que la demanda relativa al despido deberá ir precedida de conciliación o en su caso reclamación administrativa previa.

Este procedimiento se tramitará según lo dispuesto en los arts. 120 a 123 LRJS, existiendo recurso y la posibilidad de tener en cuenta las reglas de ejecución provisional del art. 297 LRJS o el art. 298 relativo a la ejecución de sentencias firmes de despido.

El despido objetivo puede ser calificado como procedente, en caso de cumplir los requisitos formales y acreditarse la causa alegada; improcedente por no demostrar la causa que se alega por el empleador o no se cumplen los requisitos formales (debiendo optar la empresa por readmisión o compensación económica); nulo por existencia de motivos discriminatorios, lesiones a derechos fundamentales y libertades públicas, así como la vulneración a la situación de embarazo, maternidad y conciliación de la vida familiar y laboral. Para este último supuesto se aplica lo dispuesto en los art. 53.3 ET y 122.2 LRJS, relativos al despido disciplinario.

Por todo lo expuesto se podría entender que ha sido realizado un procedimiento en el cual se han incumplido los requisitos formales, puesto que no se ha seguido el procedimiento adecuado y se han llevado a cabo conjuntamente a las suspensiones de los demás trabajadores. Es por ello que se pretendería por parte de los tres trabajadores afectados la declaración de improcedencia de los despidos objetivos, haciéndose uso de la impugnación determinada en los art. 120 a 123 LRJS.

Teniendo en cuenta la situación de Bancaful, debería haberse realizado un procedimiento de extinción colectiva de contratos, en el cual se incluyesen los trabajadores afectados por la suspensión así como los afectados por la extinción, tal y como se expondrá en las valoraciones finales.

1.3. Procedimiento de suspensión y extinción colectiva de contratos, particularidades en común

Los procedimientos de suspensión y extinción de contratos son regulados de manera separada por el RD 1483/2012, presentándose también de manera diferenciada en el Estatuto de los Trabajadores. Es por ello que se fijan causas y consecuencias diferenciadas, así como requisitos y procedimientos diferentes según la modalidad iniciada. Sin embargo, los dos procedimientos comparten diversas características, tal y como se expone en el capítulo tercero del RD 1483/2012, sobre las disposiciones comunes a los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada.

Debemos tener en cuenta para el presente supuesto que se trata de una empresa con centros de trabajo solamente en la Comunidad Autónoma de Cataluña, y por ello se determina en estos casos como autoridad laboral competente el órgano que determine la Comunidad Autónoma²¹.

Por otra parte, se dispone como punto en común la determinación de los interlocutores en el período de consultas. Deberá tenerse en cuenta la legitimación para intervenir como interlocutores ante la dirección de la empresa aquellas personas que establece el art. 41.4 ET, siguiendo el orden y las condiciones señaladas. Nos interesa para la resolución del caso que nos ocupa el art. 41.4.b)²², en el cual se atribuye la preferencia para negociar al comité intercentros para el supuesto de procedimiento afecta a más de un centro de trabajo. Por tanto, en cuanto a este aspecto se ha procedido correctamente en la negociación entendiendo que dicho comité tiene atribuida esa facultad en el convenio colectivo en el cual se ha acordado su creación.

Asimismo, la negociación se realizará por una única comisión negociadora, que deberá quedar circunscrita a los centros de trabajo afectados por el procedimiento puesto que se trata de varios centros los afectados por tal medida. Será compuesta por trece miembros como máximo en representación de cada una de las partes. Además, tal y como establece el art. 27.2 RD 1483/2012, la comisión negociadora de los

²¹ Artículo 25. RD 1483/2012. Autoridad laboral competente.

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

²² Artículo 41.4.b)

Si el procedimiento afecta a más de un centro de trabajo, la intervención como interlocutores corresponderá: En primer lugar, al comité intercentros, siempre que tenga atribuida esa función en el convenio colectivo en que se hubiera acordado su creación.

procedimientos en representación de los trabajadores tiene el deber de determinar en su acta de constitución que se constituyen como “*órgano colegiado en cuanto a la formación de su voluntad y el carácter vinculante de sus decisiones*”.

En cuanto a la adopción de acuerdos en el período de negociaciones, será necesario el apoyo de la mayoría de los miembros de la comisión negociadora que representen a la mayoría de los trabajadores del centro o centros afectados, teniendo en cuenta la representación de los integrantes. Se faculta también a las partes a la sustitución de la negociación por el procedimiento de mediación o arbitraje, que deberá llevarse a cabo dentro del plazo de duración determinado para la consulta de los representantes de los trabajadores. En la Comunidad Autónoma en la que se producen los hechos objeto de estudio existe para estos casos el Tribunal Laboral de Cataluña, que se configura como un sistema extrajudicial de solución de conflictos laborales con la finalidad de acercar las posiciones de las partes ofreciendo soluciones.

Finalmente, se expone la obligación de archivar las actuaciones en caso de declaración de concurso por parte de la empresa. Deberá llevarse a cabo el procedimiento siguiendo lo establecido en el art. 64.1 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal. Además, para el presente supuesto no se ha optado por la vía de la solución del conflicto mediante mediación o arbitraje, ni tampoco nos encontramos ante un supuesto en el cual la empresa se haya declarado en concurso.

2. CAUSAS ALEGADAS Y SU ADMISIBILIDAD EN EL MARCO DE LAS CAUSAS ECONÓMICAS, TÉCNICAS, ORGANIZATIVAS O DE PRODUCCIÓN

2.1. Evolución y regulación actual

El ordenamiento jurídico español exige la existencia de determinadas causas en relación a la extinción de contratos, la suspensión o la reducción, atendiendo a la relevancia que tales medidas conllevan en la relación contractual. Ante medidas perjudiciales para la parte débil del contrato, se ha limitado el poder discrecional del empleador, utilizándose también instrumentos de control. En este sentido, se tiene en cuenta la seguridad jurídica y el principio de estabilidad en el empleo, que se erigen como principios a seguir en este ámbito de derecho.

Para la regulación de este aspecto destacan el Convenio número 158 OIT, sobre terminación de la relación de trabajo, adoptado el 2 de junio de 1982 y ratificado por España el 18 de febrero de 1985, así como la Recomendación número 166 de este mismo órgano. El primero de los textos citados en su artículo 4 hace referencia a la exigencia de la existencia de una justa causa que sea justificada para finalizar el contrato, consagrándose así el principio fundamental de la justificación de la medida impuesta por el empresario. Por otra parte, el art. 8 de este texto determina la facultad del trabajador que considere injustificada la extinción de recurrir, hecho que se realiza ante un organismo revisor que podrá anular la medida u ordenar que el empleador pague una indemnización para el caso de inexistencia de la causa.

Entre las causas que pueden dar lugar a medidas tales como el despido o la suspensión, instrumentos que se estudiarán en el presente supuesto, se encuentran las causas vinculadas a la situación en la cual se encuentra la empresa. Se constituye así un *numerus clausus* que debe respetarse en los procedimientos expuestos, creándose así causas en las cuales se tienen en cuenta las vicisitudes de la empresa, influenciada por condicionantes externos que no corresponden a la capacidad o comportamiento laboral del trabajador.

El Derecho del Trabajo fue configurado en base a la desigualdad existente entre las partes del contrato, con el objetivo de garantizar cierta protección al trabajador en el marco de una relación laboral en la cual es la parte más débil. Por ello, se debe tener en cuenta el principio *in dubio pro operario* cuando se produzcan coyunturas con interpretaciones no claras. Pero para la existencia de la empresa en el mercado y su posibilidad de actuar con normalidad en el tráfico mercantil en el cual actúe, debe proveérsele de mecanismos relativos a las extinciones o suspensiones de contratos, puesto que en caso contrario podría suponer el cierre final de la empresa. Y para ello se han determinado como presupuesto en la toma de tales medidas diversas causas, económicas, técnicas, organizativas o de producción, necesarias para poderse llevar a cabo según la situación en la que se encuentre la empresa.

Tal y como determina el ET, tanto para los despidos como para la suspensión o reducción, se entenderá que existe una causa económica cuando se desprenda de los resultados de la empresa una situación negativa. Se establecen otras condiciones respecto a este aspecto, que serán expuestas en adelante en atención al supuesto.

Por otra parte, se entiende que existen causas de índole técnica cuando se produzcan cambios en los instrumentos de producción, causas organizativas cuando las modificaciones se den en los sistemas y métodos de trabajo del personal o la

organización de la producción, así como causas productivas cuando los cambios sean relativos a los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado.

Este concepto ha sufrido diversas regulaciones, siendo la última mediante la Ley de Reforma Laboral de 2012, creándose diferentes redacciones del art. 51 ET, en el cual se determinan. Éstas no han sido reformadas, sino que se han redefinido los requisitos necesarios para entender que concurren causas ETOP.

Para entender este hecho, se debe traer a colación la redacción del art. 51 ET que se contenía en el art. 51.1 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los trabajadores. Se establecía la siguiente definición: *“Se entenderá que concurren las causas a que se refiere el presente artículo cuando la adopción de las medidas propuestas contribuya, si las aducidas son económicas, a superar una situación económica negativa de la empresa o, si son técnicas, organizativas o de producción, a garantizar la viabilidad futura de la empresa y del empleo en la misma a través de una más adecuada organización de los recursos”*.

El concepto expuesto por dicho texto se mantuvo quince años hasta la modificación operada por el Real Decreto-Ley 10/2010, de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral²³. Con posterioridad, la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo, redactó el art. 51.1 ET de un modo distinto²⁴.

²³ Artículo 2.Uno RD-L 10/2010

Se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa. A estos efectos, la empresa tendrá que acreditar los resultados alegados y justificar que de los mismos se deduce mínimamente la razonabilidad de la decisión extintiva.

Se entiende que concurren causas técnicas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción; causas organizativas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal y causas productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado. A estos efectos, la empresa deberá acreditar la concurrencia de alguna de las causas señaladas y justificar que de las mismas se deduce mínimamente la razonabilidad de la decisión extintiva para contribuir a mejorar la situación de la empresa o a prevenir una evolución negativa de la misma a través de una más adecuada organización de los recursos, que favorezca su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda”.

²⁴ Art. 2. Uno, Ley 35/2010

“Se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos, que puedan afectar a su viabilidad o a su capacidad de mantener el volumen de empleo. A estos efectos, la empresa tendrá que acreditar los resultados alegados y justificar que de los mismos se deduce la razonabilidad de la decisión extintiva para preservar o favorecer su posición competitiva en el mercado.

Se entiende que concurren causas técnicas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción; causas organizativas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal y causas productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado. A estos efectos, la empresa deberá acreditar la concurrencia de alguna de las causas señaladas

Lo que se ha llevado a cabo a través de las sucesivas reformas ha sido la ampliación del concepto de ámbito de causas objetivas del despido, con una especial incidencia en la causa económica, que puede ser alegada por gran parte de las empresas como consecuencia de la situación económica en la cual se encuentra el país. Pero dicha definición no es nueva, sino que ya venía siendo aplicada por los tribunales, estableciéndose la siguiente doctrina por el Tribunal Supremo. En primer lugar, las causas que puede exponerse son económicas o, por otra parte, causas técnicas, organizativas o de producción, valorándose de modo distinto los hechos constitutivos de estas modalidades. Asimismo, para que se justifiquen las causas económicas se debe demostrar que la decisión extintiva contribuye a la superación de situaciones económicas negativas, siendo esta situación de dificultad un sinónimo de un problema objetivable y no solamente hipotético. Es el empresario quien debe demostrar la existencia de tales causas, mientras que el control judicial debe centrarse en corroborar si las medidas llevadas a cabo son admisibles y se ajustan a la conducta del “buen comerciante”.

Finalmente, la última reforma se realizó con el Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. A partir de esta última modificación lo que se ha producido es una recesión en la evolución que se había realizado en referencia a la concreción de los requisitos de concurrencia de causas ETOP, disminuyendo así la seguridad jurídica. Se han suprimido los elementos jurisprudenciales que hacían referencia a la apreciación de concurrencia de estas causas, concretados en la justificación de la medida y la razonabilidad de la misma. Lo que se ha conseguido con esta reforma es incrementar el poder del empresario.

El cambio producido a causa de la última modificación se refleja en las decisiones de los tribunales españoles, entre las cuales expondré como muestra la Sentencia de 21 de noviembre de 2012 de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional²⁵. En la sentencia se impugnaba el despido colectivo, puesto que la parte social no encontraba justificada la medida realizada, aunque la empresa había acreditado pérdidas desde 2007 a 2012, así como una reducción de su volumen de actividad muy superior al porcentaje de contratos afectados por el despido.

y justificar que de las mismas se deduce la razonabilidad de la decisión extintiva para contribuir a prevenir una evolución negativa de la empresa o a mejorar la situación de la misma a través de una más adecuada organización de los recursos, que favorezca su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda”.

²⁵ Sentencia de 21 de noviembre de 2012, de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional. (SAN 4756/2012 - ECLI:ES:AN:2012:4756).

Pues bien, en su fundamento jurídico séptimo, la sentencia hace referencia a la definición de causas económicas y productivas, tal y como los establece la redacción actual del art. 51.1 ET. La Audiencia Nacional utiliza estos conceptos y hace hincapié en la desaparición de las justificaciones finalistas que existían en la regulación precedente. Estas justificaciones creaban una obligación por parte de la empresa de demostrar la razonabilidad de la medida extintiva para preservar su posición competitiva en el mercado, en el caso de alegarse una causa económica. Por otra parte, se exigía también demostrar que tal medida era razonable para contribuir a prevenir una evolución negativa de la empresa o mejorar su situación mediante una organización más eficiente de los recursos, favoreciendo su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda, en caso de alegarse una causa técnica, organizativa o de producción.

Pero este cambio en su redacción no significa que desaparezca la conexión de funcionalidad, aunque como se ha expuesto, han desaparecido las justificaciones finalistas precedentes, mediante las cuales se requerían consideraciones prospectivas en relación a la situación futura de la empresa que eran difíciles de probar. Se trata de una tarea ardua, puesto que la situación negativa económicamente de la empresa, así como los cambios en los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado, han de ser relacionados razonablemente con los contratos de trabajo. En este sentido debería hacerse referencia al art. 4 del Convenio 158 OIT, precepto que exige para la extinción de la relación laboral una causa justificada, relacionada con la capacidad, conducta o las necesidades de funcionamiento de la empresa. Éste es el presupuesto constitutivo; debe existir una relación entre los contratos extinguidos y la situación de la empresa. Por tanto, la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional determina que para la justificación del despido económico o productivo deben superarse tres fases por parte de la empresa.

- Demostrar la situación económica de carácter negativo en caso de causa económica y los cambios en la demanda de productos o servicios en supuestos de causas técnicas, organizativas o de producción.
- Establecer cómo las situaciones determinadas inciden en los contratos de trabajo por extinguir.
- Acreditar la adecuación de la medida llevada a cabo para hacer frente a la necesidad a la cual se enfrenta.

Con la nueva redacción sigue existiendo la conexión de funcionalidad entre la causa alegada por el empresario y la medida adoptada, solamente se ha cambiado la

formulación. Se exigirá que la medida pueda demostrarse como adecuada en tanto en cuanto los contratos han dejado de cumplir su finalidad económica y productiva, debiéndose extinguir (o suspender, en su caso) para corregir los posibles desajustes de plantilla existentes en la empresa. Es decir, el empresario después de demostrar la existencia de la causa alegada deberá también acreditar que el contrato ha perdido su relevancia económica para el empresario, que ya no existe su objeto y causa. Estos elementos son los presupuestos obligados para la permanencia del contrato, tal y como se establece en el art. 1261 CC²⁶. Por tanto, desaparecerán estos presupuestos cuando la prestación de trabajo ha perdido su utilidad económica para el empleador por causas objetivas, así como el trabajador puede extinguir su contrato en caso que el empleador no se encuentre en condiciones de proporcionarle trabajo efectivo o retribuir su actividad.

Debe vincularse esta pérdida de la eficacia económica del contrato a la situación de la empresa, comprobando para ello la cifra de negocios, dato que forma parte de la cuenta de pérdidas y ganancias de la empresa. A tenor de lo dispuesto en el art. 35.2 CCom²⁷, mediante la cuenta de pérdidas y ganancias podrá mostrarse los importes de la venta de los productos y de la prestación de servicios, así como los otros ingresos referentes a la actividad ordinaria de la empresa.

Por todo lo anteriormente expuesto, se entiende que al alegarse por parte del empresario una causa, se exige por su parte la prueba y un razonamiento de un modo proporcional, haciéndose uso la “*técnica de la ponderación de la razonabilidad como proporcionalidad*”, tal y como se determina en la sentencia citada. Lo que se ha eliminado con la nueva regulación es la exigencia de consecución de objetivos futuros, tales como preservar o favorecer la posición competitiva de la empresa, a prevenir una evolución negativa o a mejorar la situación para una más adecuada organización de los

²⁶ Artículo 1261 del Código Civil: No hay contrato sino cuando concurren los requisitos siguientes: 1.º Consentimiento de los contratantes. 2.º Objeto cierto que sea materia del contrato. 3.º Causa de la obligación que se establezca.

²⁷ Artículo 35 del Código de Comercio: 2. La cuenta de pérdidas y ganancias recogerá el resultado del ejercicio, separando debidamente los ingresos y los gastos imputables al mismo, y distinguiendo los resultados de explotación, de los que no lo sean. Figurarán de forma separada, al menos, el importe de la cifra de negocios, los consumos de existencias, los gastos de personal, las dotaciones a la amortización, las correcciones valorativas, las variaciones de valor derivadas de la aplicación del criterio del valor razonable, los ingresos y gastos financieros, las pérdidas y ganancias originadas en la enajenación de activos fijos y el gasto por impuesto sobre beneficios. La cifra de negocios comprenderá los importes de la venta de los productos y de la prestación de servicios u otros ingresos correspondientes a las actividades ordinarias de la empresa, deducidas las bonificaciones y demás reducciones sobre las ventas así como el Impuesto sobre el Valor Añadido, y otros impuestos directamente relacionados con la mencionada cifra de negocios, que deban ser objeto de repercusión.

recursos, que favorezca la posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda.

Asimismo, se ha comprobado que la causa más aducida es la causa económica, que suele anudarse con la causa productiva. Esto es así puesto que la causa productiva se ocasionará habitualmente en coyunturas económicas negativas, debiendo ser probadas ambas por el empleador.

2.2. Conceptos de causa económica, técnica, organizativa o de producción

Para la definición de las causas expuestas se hará referencia en especial a la regulación establecida para el caso de suspensión de contratos, puesto que se trata del tema objeto de estudio que debe ser analizado con más detalle.

2.2.1. Causas económicas

Existen causas económicas si de los resultados de la empresa se deduce una situación económica negativa, concurriendo pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente del nivel de ingresos ordinarios o ventas (art. 47 ET). Asimismo, también se deducirá que la disminución es persistente si al compararse dos trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas es inferior al que se hubiese registrado en el mismo trimestre del año anterior. Para supuestos de extinción de contratos se requiere la comparativa de tres trimestres en vez de dos, atendiéndose al carácter más gravoso de la medida tomada.

Según lo expuesto, el empleador podría justificar la causa de las siguientes maneras²⁸:

- Siendo los resultados negativos, tanto actuales como los previstos. Además debe tratarse de una situación coyuntural.

En este caso, el empleador deberá acreditar estos hechos con datos contables objetivos y concretos, en especial el resultado del ejercicio de la empresa (el art. 18 RD 1483/2012 establece la documentación que debe aportarse para demostrar la situación).

Por otra parte, se requiere también que el empleador informe sobre los criterios usados para la estimación de los resultados previstos provisionales y será necesaria

²⁸ ESTEBAN LUQUE, C, GIL IGLESIAS, C, HIGUERA GARRIDO, A. *Suspensión del contrato o reducción de jornada de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción en virtud del artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores*. Icade: Revista de las Facultades de Derecho y Ciencias económicas y empresariales, ISSN 1889-7045, Nº 88, 2003. Páginas 129 – 168.

la preparación de un informe técnico relativo al *“volumen y el carácter permanente o transitorio de la previsión de pérdidas basado en datos obtenidos a través de las cuentas anuales, de los datos del sector al que pertenece la empresa, de la evolución del mercado y de la posición de la empresa en el mismo”*²⁹.

- Mediante la disminución persistente en el nivel de ingresos ordinarios o ventas, comparándose los dos trimestres del año presente con los mismos del ejercicio anterior. Se trata de la reducción en los ingresos o ventas, no tanto en el resultado negativo de la cuenta de pérdidas y ganancias.

La Ley 3/2012 fija la obligación de comparación con los mismos trimestres del año anterior. Este hecho tiene incidencia según la actividad de la empresa, puesto que al tratarse de una actividad estacional o cíclica es beneficioso comparar los mismos trimestres, pero en cambio, para actividades de carácter más plano podrán aparecer incrementos con independencia de la época del año y no será favorable la comparativa con los mismos trimestres.

Asimismo, debe indicarse que serán solamente tenidos en cuenta los ingresos ordinarios de la empresa y por tanto cuando se estén analizando las cuentas no podrán ser incluidos los ingresos extraordinarios.

2.2.2. Causas técnicas, organizativas o de producción

Tanto el Estatuto de los Trabajadores como el RD 1483/2012 fijan estas causas del mismo modo. Se entenderá que concurren causas técnicas cuando se realicen cambios en los medios o instrumentos de producción de la empresa, causas organizativas en el caso de modificaciones en los sistemas y métodos de trabajo del personal o el modo de organizar la producción, y causas productivas si se producen alteraciones en la demanda de aquellos productos o servicios producidos por la empresa que pretende colocar en el mercado. También se fija en estos supuestos la documentación a exigir para la acreditación de las causas alegadas, que se concreta en la siguiente:

- La memoria explicativa que demuestre la existencia de las causas.
- Los informes técnicos oportunos que acrediten *“la concurrencia de las causas técnicas, derivadas de los cambios, entre otros, en los medios e instrumentos de producción; la concurrencia de las causas organizativas derivadas de los cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción o la concurrencia de las causas productivas derivadas de los cambios, entre*

²⁹ Op. Cit. Página 142.

otros, en la demanda de los productos y servicios que la empresa pretende colocar en el mercado” (art. 4.2 RD 1438/2012).

La definición expuesta en el art. 47 ET es amplia, cuestión que está facultando una amplia labor de interpretación de los tribunales acerca de la existencia de las causas alegadas por el empleador. Lo que sí está claro es la necesidad de suficiente entidad de las causas para dar lugar a la medida realizada por el empleador, justificándose en la contribución a la superación de una coyuntura transitoria por la cual está pasando la empresa. Además, al haberse eliminado la autorización administrativa se ha querido establecer un procedimiento que debe llevarse a cabo con independencia del número de afectados, garantizando así los derechos a la información y pruebas que justifiquen las causas.

2.3. Medidas posibles ante las causas expuestas

Quedando expuestos los conceptos anteriores, deben analizarse las posibles consecuencias que pueden ser llevadas a cabo. Anteriormente se ha expuesto con detenimiento la suspensión y la extinción del contrato, puesto que son las medidas que más relación tienen con el presente supuesto, pero se debe hacer referencia a los demás resultados que puede conllevar la concurrencia de las causas determinadas.

2.3.1. Movilidad funcional

El art. 39 ET establece esta medida para la posibilidad de realización de funciones, superiores o inferiores, que no se correspondan al grupo profesional, siempre y cuando se produzcan además razones técnicas u organizativas justificativas. Al permitirse esto, se está teniendo en cuenta el interés empresarial relativo a flexibilizar la utilización de la mano de obra, autorizando la movilidad funcional en el seno de la empresa³⁰.

En este ámbito, será necesario para los supuestos de movilidad con funciones superiores o inferiores a las del grupo la obligación de concurrencia de razones técnicas u organizativas en interés de la empresa que puedan justificar tal medida. La composición de estas causas coincide parcialmente con la que se utiliza para la justificación de medidas como movilidad geográfica, modificación sustancial de las condiciones de trabajo o despido colectivo, pero en el art. 39 ET lo que se establece es una “*remisión a necesidades o conveniencias de la empresa de menor entidad que las*

³⁰ MARTÍN VALVERDE, A, RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F, GARCÍA MURCIA, J. *Derecho del Trabajo*, Madrid. 2013. Páginas 589 – 592.

de aquellos otros supuestos", que tienen una repercusión superior en los intereses del trabajador.

2.3.2. Movilidad geográfica

El mecanismo de movilidad geográfica supone un cambio en el lugar en el que presta servicios el trabajador, pudiendo tener origen en la decisión unilateral del empleador, la voluntad del trabajador o el mutuo acuerdo de las partes³¹.

El art. 40 ET hace referencia en la mayoría de sus fragmentos a los cambios que se produzcan como consecuencia de la decisión unilateral del empleador, siempre teniendo en cuenta las acotaciones características de esta figura: la consecuencia del cambio de residencia a causa de tal medida, su fundamentación en causas objetivas y la existencia de diferente modulación en cuanto a la intensidad y duración³².

El citado artículo establece como requisito la existencia de razones económicas técnicas, organizativas o de producción que justifiquen la decisión tomada acerca del traslado de aquellos trabajadores que no sean contratados específicamente para realizar su servicio en empresas con centros de trabajo móviles o itinerantes. Asimismo, para el caso de los desplazamientos temporales, se requiere también la concurrencia de las causas citadas, añadiéndose en este caso la contratación referida a la actividad empresarial.

La justificación que debe tener tal decisión empresarial debe ser concreta, coincidiendo con los motivos que el legislador ha establecido para otras medidas como la modificación sustancial, la suspensión o el despido. Las causas deben relacionarse, tal y como determina la ley 3/2012 de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, con la *competitividad, productividad u organización técnica del trabajo en la empresa, así como las contrataciones que se refieran a la propia actividad empresarial*. Se cambia el criterio utilizado en la Ley 35/2010, anterior a la citada, que determinaba la justificación de las causas si las medidas llevadas a cabo conseguían la mejora de la situación de la empresa, mediante una más adecuada organización de los recursos para poder favorecer su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda.

³¹ MORENO CÁLIZ, S. *El lugar de trabajo. La movilidad geográfica. Derecho del trabajo*. Navarra. 2012. Páginas 637 – 653.

³² MARTÍN VALVERDE, A, RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F, GARCÍA MURCIA, J. *Derecho del Trabajo*, Madrid. 2013. Páginas 746 – 755.

2.3.3. Modificación sustancial de las condiciones de trabajo

La relación de trabajo puede ser modificada durante su curso, tanto por convenios colectivos como por acuerdos entre partes, así como unilateralmente por parte del empleador debido a su poder de organización y dirección. Además, se permite el cambio de condiciones por las causas aducidas en el art. 41 ET, siempre y cuando el empleador tenga en cuenta los requisitos de fondo y procedimiento (más minuciosos que en la movilidad funcional)³³.

La regulación de tales causas viene establecida en el art. 41 ET, determinándose las materias a las que se les confiere el dicho carácter, entre las cuales se encuentra la jornada, horario y distribución del tiempo de trabajo, el sistema de trabajo a turnos, sistema de remuneración y cuantía salarial, sistema de trabajo y rendimiento y las funciones cuando excedan de los límites previstos en el art. 39 para la movilidad funcional. Estos elementos considerados como esenciales por la doctrina no son un *numerus clausus*, sino que pueden considerarse una lista abierta de materias con la facultad de ser ampliada por otras.

Pero esta facultad de cambiar las condiciones expuestas no tiene carácter ilimitado, puesto que el art. 41.1 ET determina la posibilidad de acordar modificaciones sustanciales cuando existan probadas razones económicas, técnicas, organizativas o de producción³⁴. Tales causas se encuentran relacionadas, siendo difícil delimitar una causa económica de una organizativa o de producción, puesto que se trata de razones considerablemente relacionadas. Se entiende entonces, que son causas relativas a la mejora de la situación de la empresa en el mercado como puede conocerse a partir del art. 41.1 ET cuando determina que serán consideradas como tales las que estén relacionadas tanto con la competitividad, la productividad o la organización técnica del trabajo.

Con anterioridad a la Ley 3/2012 la jurisprudencia no exigía para la causa económica la necesidad de pérdidas en cuanto a la modificación sustancial, puesto que quedaba justificada la medida por la mejora de la situación de la empresa. Pero a partir de tal reforma y lo establecido en el art. 41, se establece la no existencia de discrecionalidad absoluta del empresario. La Sentencia de la Audiencia Nacional, de 28 de mayo de

³³ MARTÍN VALVERDE, A, RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F, GARCÍA MURCIA, J. *Derecho del Trabajo*, Madrid. 2013. Páginas 738 – 746.

³⁴ BURGOS GINER, M^a A, *La modificación de las condiciones del contrato de trabajo. Derecho del trabajo*. Navarra. 2012. Páginas 859 – 871.

2012³⁵, determina la obligación de acreditar por parte del empleador la *conurrencia de determinadas circunstancias en la empresa basadas en causas reiteradas que incidan en su competitividad, productividad u organización del trabajador*. Por otra parte, queda relacionada la modificación vinculada con la competitividad y productividad con situaciones coyunturales, a diferencia de los cambios vinculados a la organización técnica o del trabajo, que tendría un carácter estructural y supondrían garantizar los puestos de trabajo.

2.3.4. Suspensión del contrato de trabajo

Se trata de una medida de paralización del trabajo que conlleva el cese de las obligaciones principales que se derivan del contrato, la prestación de servicio y el pago de salarios. Tal y como establece el art 45.2 ET, se libera a las partes de la realización de las obligaciones de trabajar y remunerar este trabajo, pero sin embargo el vínculo entre las partes subsiste. Perduran también los demás efectos de la relación de trabajo³⁶, siendo exigibles determinadas obligaciones del contrato tales como el deber de buena fe contractual y el derecho del trabajador a participar en los concursos de traslado o pruebas de ascensos. Asimismo, queda mantenido el cómputo de la antigüedad, el derecho a ejercer acciones judiciales derivadas del contrato y la libertad sindical, entre otros. Asimismo, existe el derecho de reserva del puesto de trabajo, consistente en la posibilidad de reincorporación cuando la causa justificativa de la suspensión desaparezca, si el trabajador solicita su reincorporación.

Las causas legales de suspensión están previstas en el art. 45 ET, siendo posible la decisión voluntaria de las partes o por acontecimientos externos³⁷. Asimismo, no se constituye como una lista cerrada, puesto que el legislador ha permitido causas distintas a las consignadas y se ha facultado la incorporación de nuevas causas por los convenios colectivos. La capacidad relativa a los convenios colectivos no se indica por la ley con claridad, sino que se desprende de lo dispuesto en el art. 46.6 ET en relación a las excedencias³⁸. Pero también debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el art. 45.1 ET, en

³⁵ Sentencia de la Audiencia Nacional, de 28 de mayo de 2012 (ROJ: SAN 2317/2012).

³⁶ RIVAS VALLEJO, P, *Las vicisitudes del contrato de trabajo. La suspensión del contrato de trabajo. Derecho del Trabajo*, Navarra. 2012. Páginas 898 – 921.

³⁷ MARTÍN VALVERDE, A, RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F, GARCÍA MURCIA, J. *Derecho del Trabajo*, Madrid. 2013. Páginas 760 – 777.

³⁸ Art. 46.6 ET: “*La situación de excedencia podrá extenderse a otros supuestos colectivamente acordados, con el régimen y los efectos que allí se prevean*”.

el cual se expone la facultad de incorporar como causa de suspensión el mutuo acuerdo de las partes y las consignadas válidamente en el contrato.

Entre las causas justificantes de la medida expuesta se encuentra el supuesto especificado en el art. 45.1 j) ET, relativo a las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción. Para que pueda ser llevada a cabo, deben confluír dos requisitos, que los *efectos de las causas sean tan intensos en la prestación de servicios como para aconsejar razonablemente su paralización*³⁹ y que sea de carácter coyuntural.

Tal y como establece el art. 47 ET, para poder alegar causas económicas los resultados de la empresa deben desprender una situación económica negativa, determinada como la existencia de pérdidas actuales o previstas, siendo también posible aducir la disminución persistente en su nivel de ingresos ordinarios o ventas durante dos trimestres consecutivos. Por otra parte, las causas técnicas, organizativas o de producción harían referencia a cambios en los medios o instrumentos de trabajo, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal y en la demanda, respectivamente. Se trata de una definición similar a la utilizada para otras figuras, con la salvedad de la necesidad solamente de dos trimestres consecutivos.

Se diferencia de otros instrumentos que pueden ser utilizados por el empleador a causa de estas notas características, siendo relevante su distinción con la extinción del contrato de trabajo en cuanto a la exigencia relativa a la causa económica acerca de la disminución persistente de los ingresos, que se apreciara con solamente dos trimestres consecutivos (a diferencia de los tres trimestres requeridos para la extinción del contrato). Además, se diferencia de la figura del despido colectivo en el procedimiento a seguir, más breve y sin derecho a indemnización para los afectados, regulado en el art. 47 ET y 16 a 24 del RD 1483/2012.

Asimismo, cabe discernir dos procedimientos posibles, relativos a la concurrencia de concurso del empresario o sin concurso. Para éste último supuesto, serán de aplicación los artículos citados con anterioridad, el art. 47 ET así como el procedimiento expuesto en el RD 1483/2012. Por otra parte, en caso de existencia de concurso, el procedimiento a seguir se prevé en el art. 64 de la Ley Concursal⁴⁰.

³⁹ MARTÍN VALVERDE, A, RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F, GARCÍA MURCIA, J. Derecho del Trabajo, Madrid. 2013. Página 770.

⁴⁰ Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal.

En cuanto al supuesto en el cual se empresa forme parte de un grupo de empresas y fuese alegada de carácter económico, se requerirán condiciones adicionales, tales como el acompañamiento de las cuentas anuales e informe de la sociedad dominante cuando se trate de grupos obligados a formular cuentas consolidadas. Además, la existencia del grupo exige que el motivo habilitante para justificar la medida sea compartido por el grupo de empresa.

2.3.5. Extinción del contrato de trabajo

Constituye la medida más gravosa para el empleado, puesto que supone la supresión definitiva de las obligaciones entre las partes, siendo en este caso por decisión del empleador cuando sean acreditadas las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción. Las causas citadas pueden ser motivo habilitante para el despido por causas objetivas, así como para el despido colectivo, dependiendo del número de trabajadores afectados. Será de carácter colectivo cuando afecte en un plazo de noventa días a diez trabajadores en empresas con una plantilla de menos de cien trabajadores, al 10% en empresas con un volumen de trabajadores de entre cien y trescientos, así como cuando se afecte a treinta trabajadores en empresas que cuenten con trescientos trabajadores o más.

En todo caso, como ha venido estableciendo la doctrina del Tribunal Supremo⁴¹, en relación al despido objetivo por necesidad de amortización de puestos de trabajo y en cuanto al despido objetivo colectivo, se necesita expresamente la existencia de al menos una de las causas mencionadas. En caso de no concurrir, no podría considerarse como despido objetivo incluso llegándose a los umbrales determinados por el ET.

La definición de causas económicas es similar a la utilizada en la suspensión de contratos, con la salvedad de la exigencia de tres trimestres para la comparación de los ingresos ordinarios o ventas que se determinan para este caso. Asimismo, las causas técnicas, organizativas y de producción también son coincidentes. Como se ha visto con anterioridad, la redacción de estas causas se ha ido modificando por las sucesivas reformas laborales, siendo ahora más flexible el ordenamiento en cuanto al reconocimiento. Es decir, podría entenderse que las modificaciones operadas han creado una situación en la cual se facilita el despido por la alegación de las citadas causas.

⁴¹ LÓPEZ CUMBRE, L. *La extinción del contrato de trabajo, el despido por causas objetivas. Derecho del Trabajo*, Navarra. 2012. Páginas 993 – 1.007.

Además, existen elementos de control a la decisión del empleador que también han quedado mermados a causa de las reformas. Se trata, por ejemplo, del papel que tenía anteriormente la Inspección de Trabajo, que debía comprobar la concurrencia de los motivos alegados. Con el sistema actual, se ha eliminado la posibilidad de desestimación de un Expediente de Regulación de Empleo. Se ha suprimido la autorización administrativa en aquellos despidos que se tramitaban mediante ERE, desapareciendo esta figura como tal, quedando únicamente como necesaria la voluntad del empleador con el posterior control judicial. Por otra parte, no ha quedado modificado el aspecto relativo a la exigencia de realizar un periodo de consultas con los trabajadores, para la posible negociación de las condiciones por las partes.

2.4. Apreciación de las causas en el supuesto concreto

Una vez estudiadas las causas y las posibles consecuencias, debe analizarse en el supuesto concreto. Para el caso que nos ocupa se hace especial mención a las causas económicas en el marco de causas ETOP como motivos habilitantes que facultan al empresario para tomar medidas referentes a la relación contractual.

En la presente coyuntura la empresa toma la decisión de suspender varios contratos así como extinguir otros tres, alegando causas económicas derivadas de la situación actual en la cual se encuentra tanto ella como el grupo para el que forma parte. En la documentación aportada en el caso se presenta el resultado de los ingresos, los gastos de estructura y de personal, así como el resultado de explotación de Bancaful comparando los años anteriores con el año anterior a la toma de la decisión, pudiéndose comprobar la disminución de ingresos y las cuantiosas pérdidas del resultado neto de la empresa. Por otra parte, en cuanto al grupo, se pueden ver también pérdidas con crecimiento exponencial que causan una situación gravosa para éste.

Es importante entender cómo quedan expuestas las causas económicas como requisito tanto para la suspensión como para el despido, puesto que si no se cumplen no podría llevarse a cabo el procedimiento expuesto. Por ello, se debe examinar su planteamiento en el Estatuto de los Trabajadores y el RD 1483/2012 tal y como se ha expuesto con anterioridad.

Para el caso de la suspensión, tal y como se establece en el art. 47.1 ET se determina que existe una causa económica si de los resultados presentados por la empresa puede desprenderse una situación económica negativa, especificándose que se trata de casos de pérdidas actuales o previstas, o disminución persistente del nivel de ingresos ordinarios o ventas. Pero también se indica que se entenderá que la disminución es de

carácter persistente si durante dos trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas es inferior al que se registró en el mismo trimestre del año anterior. Se exige en este último supuesto una comparativa entre los trimestres para poder ver la evolución de la empresa, método que también se utiliza en el siguiente caso. En cuanto al despido, se dispone en el art. 51.1 ET la misma definición de la existencia de una causa económica, con la única salvedad de los trimestres requeridos para la comparación de los ingresos ordinarios o ventas. Se aumenta el requisito puesto que es una medida más gravosa para el trabajador, la consecuencia de esta será el fin del contrato y por ello se establece esta condición más.

En el supuesto que se expone, Bancaful presenta un descenso de ingresos entre los años 2013 y 2014, en los cuales se pasa de 4.669 millones en el primer año indicado a 3.675 millones en el 2014. Puede verse, entonces, que se cumple el requisito de encontrarse en una situación en la cual exista un descenso del nivel de ingresos ordinarios o ventas. Pero además, la empresa presenta un resultado de explotación negativo, siendo este resultado la cifra que se obtiene cuando se deducen de los ingresos los gastos que se han generado a causa del objeto social de la empresa (el coste de las ventas, gastos antes de resultados extraordinarios, gastos financieros e impuestos). Por tanto, este dato nos proporciona la información relativa a la eficiencia operativa de la empresa, la rentabilidad de los activos. En este caso, Bancaful arroja un resultado de explotación con pérdidas que aumentan de 2013 a 2014, puesto que en el primer año se crean pérdidas por valor de 250.000 euros mientras que en el siguiente periodo las pérdidas ascienden al valor de 512.000 euros. Se entiende entonces que la empresa se encuentra en una situación negativa, ya que cuenta con pérdidas actuales, contando también con un descenso en el nivel de ingresos que se ha producido en los años indicados anteriormente.

Por otra parte, en cuanto al requisito de disminución persistente del nivel de ingresos ordinarios o pérdidas, deberá comprobarse si durante dos trimestres consecutivos (para la suspensión) o tres (para el despido) el nivel es inferior al que se hubiese registrado en los mismos trimestres el año anterior. Es relevante comparar mismos los trimestres correspondientes pero de otros años, porque en ellos se presenta la situación de la empresa en un concreto momento del año. No es igual, por ejemplo, el nivel de ingresos ordinarios o ventas en el sector de la hostelería en los trimestres correspondientes a los meses de verano que el nivel al cual se puede llegar en trimestres con menos actividad para el sector. Por ello, es relevante el desglose por trimestres de los resultados presentados por Bancaful, ya que solamente indica el descenso acaecido entre 2013 y 2014, pero no se presentan los trimestres concretos para su posible comparación.

Es decir, la empresa se encontraría en una situación negativa en la cual caben las dos medidas que se han estado tratando, pero sería necesario para un examen más exhaustivo el desglose por trimestres de los resultados referentes a los ingresos ordinarios o ventas.

Pero también es relevante el hecho alegado por la empresa como motivo de las medidas expuestas, relativo al cierre de cuatro oficinas. Bancaful adopta la medida de suspender contratos de trabajos, así como la extinción de diversos directores de sucursal por la cesación de actividad en las sucursales indicadas.

Estos hechos alegados por la empresa podrían considerarse como causa organizativa, puesto que puede encuadrarse en la definición constituida en el art. 47 ET. Tal y como se dispone en el artículo citado, se entiende que concurren causas organizativas en caso de producirse cambios, entre otros, en el “*ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción*”. Es decir, el presente supuesto encajaría con la definición expuesta por suponer una modificación en cuanto al modo de organizarse la producción así como un posible cambio en los métodos de trabajo del personal, puesto que al cerrarse cuatro sucursales se modifica la organización. Asimismo, es relevante la posibilidad de recolocación de ciertos trabajadores, ya que supondría también esta característica de cambio en el modo de organizar la producción.

Por otra parte, cabe indicar que las causas organizativas, entendidas en el marco de causas ETOP son aquellas que afectan a la organización o gestión, siendo consideradas un *numerus apertus*⁴². Las consecuencias derivadas de la consideración de esta causa como organizativa supondría la necesidad por parte de la empresa de justificar su medida en relación con la causa alegada. Se determina por el art. 18 RD 1483/2012, en relación al procedimiento de suspensión, la obligación por parte de la empresa de incluir en su documentación a entregar una memoria explicativa que acredite la concurrencia de las causas cuando sean alegados motivos de carácter técnico, organizativo o de producción. Asimismo, deberán presentarse los informes técnicos que sean especificados en el art. 5.2 del mismo texto. Éstos se concretan en informes relativos a la causa alegada, acreditándose la concurrencia de la misma, en especial en relación a la existencia de causa organizativa derivada de los cambios en sistemas y métodos de trabajo del personal o modo de organización de la producción. Al presentarse el informe

⁴² RIVAS VALLEJO, P. *Las vicisitudes del contrato de trabajo. La suspensión del contrato de trabajo. Derecho del Trabajo*, Navarra. 2012. Página 912.

pericial por parte de la empresa quedaría acreditada la causa, puesto que se trata de uno de los medios de prueba más adecuados para demostrar la situación empresarial.

Por último, haciendo un breve inciso a la posibilidad de existencia de causa productiva, se debe hacer referencia a la existencia de ésta en BanckCrack, empresa anterior a Bancaful produciéndose la subrogación de los trabajadores. Se produjo hasta 2013 una caída de la colocación entre los clientes de BanckCrack de los productos financieros de la entidad bancaria, indicándose que éste fue el año con una caída más elevada. Se puede entender que a causa de la subrogación se ha continuado pero deberíamos tener más datos porque se trata de dos años antes del expediente actual y no se puede acreditar con la información que se nos presenta.

3. VALORACIÓN Y RECOMENDACIONES

3.1. Valoración del procedimiento

Formalmente nos encontramos ante una suspensión de contratos, puesto que se ha llevado a cabo este procedimiento por parte de la empresa alegándose causas ETOP. Pero aunque se inicia un procedimiento de suspensión siguiendo lo establecido en el RD 1483/2012, se realiza simultáneamente un procedimiento de extinción de contratos por causas objetivas.

Las causas aducidas por Bancaful son las mismas en ambos procedimientos, debiendo ser justificadas según lo expuesto en el Estatuto de los Trabajadores así como en el Real Decreto mencionado con anterioridad. En cuanto a este aspecto, de la documentación presentada por la empresa se desprende la existencia de causas justificativas de la medida llevada a cabo, pero el procedimiento no se ha realizado adecuadamente. Sin embargo, la empresa no ha justificado adecuadamente la causa económica puesto que no se ha presentado toda la documentación requerida.

A tenor de lo dispuesto en el art. 16.3 RD 1438/2012, el *“alcance y duración de las medidas de suspensión de los contratos o de reducción de jornada se adecuaran a la situación coyuntural que se pretende superar”*. La naturaleza de la suspensión es temporal, debe alterar la vigencia del contrato de modo temporal, aunque no se fijan períodos mínimos o máximos de mantenimiento de tal medida por ningún texto legal. Por otra parte, el despido motivado por causas ETOP requiere que la situación económica negativa tenga una determinada permanencia en el tiempo.

Expuesta la diferente naturaleza de las medidas debe llegarse a la conclusión de la imposibilidad de simultaneidad de ambas, puesto que responden a necesidades diferentes y deben adecuarse a la situación real de la empresa.

Formalmente el procedimiento ha sido llevado a cabo correctamente, faltando sin embargo documentos relativos a los últimos ejercicios que podrían haber sido subsanados mediante su aportación durante el procedimiento. En cuanto al deber de negociar de buena fe se ha procedido adecuadamente, no ha sido vulnerado este derecho y se ha intentado ofrecer soluciones.

En relación al grupo de empresas, se ha diferenciado entre el concepto de grupo de empresas mercantil y grupo de empresas patológico, teniendo en cuenta las obligaciones que comporta la consideración del segundo aspecto. Finalmente se ha llegado a la conclusión que Bancaful forma parte del grupo CaixaBank Catalana, que tiene el carácter de grupo mercantil sin llegar a ser laboral por no cumplir los requisitos necesarios para tal apreciación.

Por todo lo anteriormente expuesto, el procedimiento de suspensión no debería haber sido realizado, debiendo ser adoptada otra medida por parte de Bancaful, siendo la extinción colectiva de contratos más adecuada ante la situación presentada en el caso.

3.2. Recomendaciones

3.2.1. Parte empresarial

Una vez determinados los motivos por los cuales no considero conveniente el procedimiento llevado a cabo, propondría a la parte empresarial haber realizado un procedimiento de extinción de contratos de carácter colectivo.

Una vez llevado a cabo el análisis del supuesto expuesto, en referencia a su adecuación al procedimiento de suspensión de contratos, cabría proceder a examinarlo desde el punto de vista de la extinción colectiva de contratos, al ser también un mecanismo facultado para las empresas cuando se alegan causas ETOP y al encontrarse más adecuado a la situación actual de Bancaful.

Se entiende que las causas alegadas por la Bancaful son referentes al cierre de cuatro sucursales como consecuencia de la disminución de los ingresos de la entidad, siendo las causas económicas y organizativas para la adopción de las medidas mencionadas. Asimismo, se entiende que se trataría de una extinción colectiva de contratos puesto que cumpliría los umbrales que serán expuestos a continuación.

Tal y como se establece en el art. 51 ET así como en el art. 1.2 RD 1483/2012, la definición de causas ETOP se configura del mismo modo en la extinción de contratos y en la suspensión, a excepción del requerimiento de determinados trimestres consecutivos en cuanto a la disminución persistente de ingresos o pérdidas. En relación a la extinción, se necesita para entender que es persistente tal disminución si se produce una bajada de ingresos ordinarios o ventas durante tres trimestres consecutivos⁴³, mientras que en la suspensión solamente se exige el descenso de los ingresos durante dos trimestres.

Por tanto, sería posible tramitar el procedimiento de extinción colectiva de contratos, pudiéndose llegar en el período de negociación a un acuerdo para la suspensión de contratos pero partiendo formalmente del procedimiento de extinción. Dicho proceso es más exhaustivo con las exigencias formales y procedimentales requeridas, como por ejemplo en cuanto a la documentación requerida cuando el despido sea por causas económicas, determinándose la necesidad de aportación de las cuentas anuales de dos últimos ejercicios completos mientras que en la suspensión solamente se requiere la del último ejercicio completo. Conocer la situación detallada de la empresa será beneficioso para una negociación de las condiciones fructífera, hecho que puede llevarse a cabo de mejor manera a través de la documentación determinada en el despido colectivo.

La negociación en los supuestos de despido colectivo se encamina hacia la consecución por la parte social de la menor afectación posible a los trabajadores de la empresa, abogando siempre por soluciones menos gravosas a la extinción de los contratos, tales como suspensiones o reducciones que permitirían a los trabajadores no quedar ante la más gravosa de las situaciones.

Mientras que la parte social tiene estos objetivos, la empresa por su parte debe hacer frente a las situaciones en las cuales se encuentra aplicando las medidas más adecuadas y favorables para sus intereses. Por tanto, teniendo en cuenta la actual situación de pérdidas económicas de la empresa, así como del grupo de empresas, el instrumento correcto en el presente supuesto sería la realización de un despido colectivo, en el cual, si se consigue, puede darse la recolocación del mayor número posible de trabajadores o la suspensión de contratos.

Como se ha apuntado anteriormente, la empresa ha sufrido una evolución negativa con una grave disminución de ganancias, siendo las pérdidas de tal relevancia que obligan

⁴³ Art. 4.2 RD 1483/2012: *“Para la acreditación de los resultados alegados por la empresa, el empresario podrá acompañar toda la documentación que a su derecho convenga y, en particular, deberá aportar las cuentas anuales de los dos últimos ejercicios económicos completos”*.

a la toma de medidas consecuentes. Estas pérdidas han aumentado exponencialmente y no se prevé una mejoría plausible, por tanto, la medida de suspensión de contratos no sería adecuada teniendo en cuenta que se trata de una decisión que se aplica en caso de situaciones coyunturales⁴⁴, mientras que en el presente caso se ha puesto de relieve una situación empresarial de carácter estructural.

Aunque en el presente supuesto se ha planteado una situación en la cual se toma como medida por parte de la empresa la suspensión de contratos con diversos despidos individuales, siendo la causa de carácter estructural se debería llevar a cabo el procedimiento de despido colectivo. Formalmente nos encontrábamos ante una suspensión, pero teniendo en cuenta las causas concernientes al supuesto se debería de plantear el procedimiento regulado por el artículo 51 del ET, desarrollado por el RD 1483/2012, de 29 de octubre, referente al despido colectivo, supresión y reducción de jornada. Asimismo, la extinción colectiva de contratos debe respetar las disposiciones establecidas en la Directiva 98/59/CE, de 20 de julio de 1998, así como lo contenido en el Convenio de la OIT número 158 de 1982 sobre terminación de la relación de trabajo, que incluye exigencias específicas para despidos por causas económicas o tecnológicas. También se deberá tener en cuenta la complementación correspondiente en el ámbito de legislación procesal determinado en el artículo 124 LJS.

La regulación de esta medida ha sido modificada repetidamente, más aun desde la reforma laboral realizada en 2012 mediante el Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. Las sucesivas reformas han tendido a una flexibilización, puesto que se permite imponer tal medida en relación a una situación de pérdidas previstas, así como a meras transformaciones técnicas, organizativas o de producción. Por otra parte, la última modificación introducida se ha realizado a través de la Ley 1/2014, de 28 de febrero, para la protección de los trabajadores a tiempo parcial y otras medidas urgentes en el orden económico social, mediante la cual se ha afectado a la composición de la comisión negociadora para el periodo de consultas. Asimismo, cabe indicar que el RD 3/2012 se aplicará a los procedimientos de este carácter que hayan sido iniciados a partir del 4 de agosto de 2013, tal y como sucede en el presente supuesto.

Dicho esto, cabe analizar la medida expuesta tenida en consideración a partir de los requisitos establecidos tanto en el ET como en el RD 1483/2012. El despido colectivo

⁴⁴ RD 1483/2012, de 29 de octubre, de despido colectivo, suspensión y reducción de jornada. Art. 16.3: *El alcance y duración de las medidas de suspensión de los contratos o de reducción de jornada se adecuarán a la situación coyuntural que se pretende superar.*

es uno de los métodos de extinción de los contratos de trabajo fundamentado en la voluntad unilateral del empresario, basado en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, y que afecta a un número de trabajadores de la empresa (teniendo en cuenta los umbrales establecidos en el ET para su consideración como tal) o incluso a la totalidad de los trabajadores.

Para la posible calificación del despido como colectivo debe procederse a la afectación de un número mínimo de trabajadores, tal y como se establece en el artículo 51 del ET y en el artículo 1.1 RD 1483/1012. Existen en este caso dos posibles situaciones, la cesación de la actividad de la empresa y el cierre (supone la extinción del contrato de la totalidad de la plantilla, siempre y cuando el número total de trabajadores en la empresa sea superior a cinco) o la reestructuración o reducción de plantilla, sin el cese total de la actividad. En este último caso debería cumplirse el siguiente requisito, la extinción en un período de noventa días del contrato de al menos diez trabajadores en empresas con menos de cien trabajadores en su plantilla, al diez por ciento de trabajadores en empresas de entre cien y trescientos trabajadores, o a treinta trabajadores en aquellas empresas de más de trescientos trabajadores.

A estos efectos, se entiende que el número mínimo de trabajadores afectados por la medida extintiva colectiva debe concurrir al inicio del procedimiento con independencia de que al finalizar el periodo de consultas resulte un número inferior, como se determina en la STSJ de Galicia, de 2 de mayo de 2013⁴⁵. Este número puede ser alcanzado en un único acto o puede deberse a varios actos sucesivos, ya que el ET establece en su art. 51.1 que el cómputo se realice en un periodo de noventa días. Por tanto, deberán ser computados todos los despidos producidos en un periodo de noventa días y seguirse el procedimiento del art. 51.1 ET aunque finalmente la concreta decisión del despido tenga consecuencias en un número de trabajadores inferior. Asimismo, cabe determinar como fecha de inicio del cómputo del plazo de 90 días la fecha de extinción del contrato que constituye el día final (*dies ad quem*) del cómputo del primer periodo de noventa días y el día inicial (*dies a quo*) para el siguiente período.

En el presente supuesto nos encontramos ante una empresa con 25 trabajadores, 12 de los cuales son afectados a causa de la situación empresarial. Por tanto, si la empresa

⁴⁵ STSJ de Galicia, 2 de mayo de 2013 (STSJ GAL 2215/2013 - ECLI:ES:TSJGAL:2013:2215). Fundamento de Derecho Octavo: “*es en el momento de iniciarse el expediente cuando deben cubrirse los umbrales mínimos establecidos para acudir al procediendo de despido colectivo. En este caso, si se despidió realmente a un número inferior fue como consecuencia del proceso negociador que, con esta realidad, cumplió en alguna medida la finalidad para la que el mismo ha venido establecido legalmente*”.

decidiese llevar a cabo una extinción de contratos, al llegar a los umbrales establecidos se debería seguir el procedimiento de despido colectivo regulado en el artículo 51 ET.

En relación a la legitimidad de las partes negociadoras, debe hacerse referencia a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 13 de mayo de 2015 (Asunto C 398/13, Rabal Cañas contra Nexea)⁴⁶. Esta sentencia expone la contravención de la legislación española, en cuanto a lo dispuesto en el art. 51.1 ET cuando se establece a efectos de despido colectivo como referencia únicamente la empresa (sin tener en cuenta el centro de trabajo). Se trata de una vulneración a la Directiva 98/59/CE del Consejo, de 20 de julio de 1998, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a los despidos colectivos.

Para la realización de despidos colectivos debe tenerse en cuenta si la empresa se compone de varios centros de trabajo, puesto que según lo dispuesto por la Directiva citada, los despidos realizados en el centro en concreto han de considerarse separadamente de los que se realicen en otros centros de la empresa. Se tendrá en consideración el centro cuando el umbral del art. 51.1 ET no se alcance a nivel de empresa pero sí a nivel de centro. Pero si se supera tal umbral a nivel de empresa entonces será utilizado el criterio que venía siendo aplicado por la doctrina española, la consideración de la empresa como unidad de referencia.

En este sentido, debe destacarse la existencia de un trabajador de la empresa que ha decidido dejarla de forma voluntaria. Cabría comprobar si se encuentra entre las causas computables para el cálculo de trabajadores afectados⁴⁷, causas que se concretan en: despidos disciplinarios improcedentes que no hagan referencia a verdaderas causas disciplinarias, extinciones objetivas por causas ETOP, despidos en fraude de ley, extinciones de contratos para obra o servicio antes de la finalización del objeto, extinción por interinidad por vacante resueltos por amortización de la plaza y extinción de contratos de carácter temporal que se celebren en fraude de ley. Sin embargo, se excluiría del cómputo indicado: la extinción por llegada al tiempo convenido en el contrato, por causas validas que se consignent en el contrato, extinción de carácter disciplinario, despido por ineptitud o no adaptación a las modificaciones del puesto, desistimiento en el periodo de prueba, por acuerdo de las partes o la baja voluntaria, por

⁴⁶ STJUE de 13 de mayo de 2015 (Asunto C 392/13, Rabal Cañas contra Nexea).

⁴⁷ ARANZADI, DOC 2003/125. *Despido: Despidos colectivos* (pág. 9), El número de trabajadores y el período de cómputo.

fuerza mayor, muerte o jubilación, así como el supuesto que nos ocupa en este caso, el relativo a la extinción por dimisión del trabajador.

Es necesario que, además de la superación de los umbrales establecidos legalmente, se produzca la extinción por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción como ya se ha apuntado con anterioridad. En este sentido, la jurisprudencia viene entendiendo la necesidad de concurrencia de objetividad (no una simple alegación u opinión de la empresa), realidad y actualidad (no únicamente expectativa de crisis futura o circunstancias adversas ya superadas) y suficiencia (en cuanto a su envergadura).

Atendiendo a los criterios impuestos por la doctrina judicial, sería correcta la adopción de esta medida en tanto en cuanto se demostrase justificad por la prueba por parte del empresario que el contrato ha devenido superfluo para la organización productiva. Es decir, se ha perdido su utilidad o eficiencia económica, debiendo existir una correlación entre la intensidad de las causas alegadas por el empresario y la pérdida de la eficiencia económica de tales contratos.

En este caso, si el empleador hubiese adoptado la medida de extinción colectiva de contratos alegando causas ETOP, sería correcta, puesto que se cumplen los requisitos de situación económica negativa que se exponen en el art. 51.1 ET así como 1.2 RD1483/2012. Se trata de supuestos en los cuales existen pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos ordinarios o ventas. Esta disminución debe producirse durante tres trimestres consecutivos en relaciona a los mismos del año anterior (a diferencia de la suspensión). No puede comprobarse este hecho puesto que los ingresos se presentan en el caso de manera anual, pero si se examinase la documentación concreta que debería aportar la empresa seguramente en el desglose por trimestres se podría llevar a cabo esta comparativa y sería comprobada.

Asimismo, como ha venido entendiendo la doctrina en relación a las pérdidas actuales exigibles, el Tribunal Supremo hacía referencia a pérdidas cuantiosas, persistentes y sostenidas. Pero recientemente, en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (entre otras), de Sentencia de 30 de abril de 2013⁴⁸, este órgano ha determinado que la situación económica negativa *“es toda situación desfavorable en términos de rentabilidad, que no se identifica necesariamente con pérdidas”*.

⁴⁸ Sentencia Tribunal Superior de Justicia, Las Palmas, de 30 de abril de 2013. (Id. Cendoj: 35016340012013100001).

Como ya se ha hecho referencia en el supuesto de suspensión de contratos, la empresa cumple los requisitos para determinar una causa económica. Asimismo, se alegaría también la existencia de causa organizativa a causa del cierre de las cuatro oficinas, provocándose cambios en el modo de organización de la producción.

Por tanto, debería procederse según lo establecido en el RD 1483/2012, en los artículos relativos al procedimiento de extinción colectiva. Tal y como se indica en el art. 2, la comunicación empresarial del inicio del procedimiento se realizará por el empleador a los representantes legales de los trabajadores, determinando específicamente la causa alegada y adjuntando la documentación que se expone en los art. 4 y 5.

En relación a la documentación común que se exige en el art. 3 RD 1483/2012, la empresa habría cumplido con la aportación de la especificación de las causas, como se ha expuesto con anterioridad en cuanto al procedimiento de suspensión. Pero no habría aportado el número y clasificación de afectados, desglosado por centro (puesto que en este caso se afecta a más de un centro), la empresa entrega los nombres de los trabajadores e incluso especifica cuáles son directores de sucursal sin determinar de qué centro es cada uno ni los puestos que poseen aquellos que no son directores. Asimismo, tampoco se habrían entregado los criterios que sirvieron para designar a los trabajadores afectados.

Por otra parte, el art. 4 expone la documentación necesaria para los despidos por causas económicas. En este caso, la Bancaful habría aportado correctamente la memoria explicativa, pero solamente entregó las cuentas anuales de 2013 y el Balance provisional de 2014, incumplándose el requisito de entregar las cuentas anuales de los dos últimos ejercicios completos. En cuanto a la exigencia de la presentación de informes técnicos establecida en el art. 5, deberá atenderse al posible contenido del informe pericial, puesto que al no contar con éste no es posible saber si trata acerca de tal causa alegada.

Por otra parte, es relevante en el grupo de empresas la documentación a aportar, puesto que el art. 4 del RD 1483/2012 determina que si la empresa forma parte de un grupo de empresas, con obligación de formular cuentas consolidadas cuya sociedad dominante tenga su domicilio en España, entonces deberán aportarse las cuentas anuales y el informe de gestión consolidados de la sociedad dominante del grupo debidamente auditadas.

Durante el período de consultas el objeto a conseguir es un acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, debiéndose negociar de buena fe la reducción de la medida o incluso impedirla. Deberá fijarse el calendario de reuniones y, en este

caso, al tratarse de una empresa con menos de cincuenta trabajadores se deberá celebrar un periodo de consultas no superior a quince días naturales con al menos dos reuniones. Estas especificaciones han sido llevadas a cabo correctamente por la empresa.

3.2.2. Parte social

Teniendo en cuenta la situación en la cual se encuentran los trabajadores a resultas del procedimiento relativo a la suspensión de nueve contratos y la extinción de otros tres, deberían exponerse los distintos métodos de impugnación a su disposición.

El procedimiento de suspensión de contratos puede finalizar con acuerdo de las partes, siendo solo posible en este caso la impugnación por fraude, coacción o abuso de derecho⁴⁹. Se presume en este caso la existencia de las causas que justificarían la suspensión llevada a cabo por el empleador. Este acuerdo será vinculante para ambas partes y la decisión del empleador en relación a las características de la suspensión deberá ser ajustada a lo pactado en éste.

Sin embargo, en el presente supuesto la parte social y Bancaful no llegan a ningún acuerdo respecto a la suspensión. En este caso, la empresa podrá igualmente tomar la decisión que crea conveniente acerca de la realización finalmente de la medida, aunque no cuente con el apoyo de la parte contraria.

A raíz de tal decisión, los trabajadores podrán ejercitar las oportunas impugnaciones judiciales. En este caso, los trabajadores de manera individual tendrán la facultad de impugnar la decisión empresarial según lo dispuesto en el art. 24 RD 1483/2012. A tenor de lo dispuesto en el citado artículo se expone la vía para realizar la impugnación de los acuerdos y decisiones en materia de suspensión y reducción, que debe ejercerse ante la jurisdicción social siguiendo las disposiciones establecidas en la LRJS.

Asimismo, también debe hacerse referencia a la posibilidad de impugnación de la decisión empresarial a petición de la entidad gestora de las prestaciones por desempleo. Este procedimiento podrá llevarse a cabo cuando se haya considerado que la medida empleada tiene por intención obtener indebidamente las prestaciones por desempleo por parte de los trabajadores que se afecten. Se deberá seguir en estos supuestos lo dispuesto en los arts. 148 a 150, pudiéndose iniciar el procedimiento de oficio en el

⁴⁹ Art. 47.1 ET

Cuando el período de consultas finalice con acuerdo se presumirá que concurren las causas justificativas a que alude el párrafo primero y solo podrá ser impugnado ante la jurisdicción competente por la existencia de fraude, dolo, coacción o abuso de derecho en su conclusión.

momento en que la autoridad laboral apreciase fraude, dolo, coacción o incluso abuso de derecho para los acuerdos de suspensión. Asimismo, también podrá llevarse a cabo cuando se lo solicite la entidad encargada de gestionar las prestaciones por desempleo y lo remita a la autoridad judicial a la espera de su declaración de nulidad.

En cuanto a la impugnación individual, se deberá ejercitar la impugnación de la decisión de Bancaful utilizando la modalidad procesal que se haya previsto específicamente para estas medidas de flexibilidad interna⁵⁰, atendiendo a lo dispuesto en el art. 138 LRJS. Este artículo hace referencia a la tramitación del proceso relativo a movilidad geográfica, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, suspensión del contrato y reducción de jornada por causas ETOP, que ha sido objeto de modificación a causa de la Ley 3/2012 relativa a la reforma laboral.

El art. 138 LRJS fija la necesidad de presentarse la demanda en un plazo de caducidad de veinte días hábiles a partir de la notificación por escrito de la decisión a los trabajadores o a sus representantes, teniendo en cuenta el plazo del art. 59 ET. En este caso, no se tendrá en cuenta el art. 138.2 puesto que el acuerdo ha sido tomado sin consenso entre las partes. Asimismo, tal y como se establece en el punto 3, podrá ser recabado el informe urgente de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, haciéndole remisión de la copia de la demanda y documentos que la acompañen.

Por otra parte, es relevante la posibilidad de interposición de demanda de conflicto colectivo contra la decisión empresarial, puesto que esto tiene efectos sobre la demanda particular. Será suspendida hasta que se resuelva la demanda de conflicto colectivo, que tendrá carácter de cosa juzgada en la demanda individual, siguiendo lo establecido en el art. 160.3 LRJS⁵¹. Durante esta tramitación, aunque se llegase a acuerdo entre Bancaful y los representantes no se podría interrumpir la realización del procedimiento.

Se trata de un procedimiento urgente y de tramitación preferente, siendo dictada la sentencia en el plazo de 5 días con carácter de inmediatamente ejecutiva. No podrá interponerse recurso, excepto en el caso que nos encontramos de suspensión de contratos previstas en el art. 47 cuando se afecte a un número de trabajadores determinado en el art. 51.1 ET.

⁵⁰ ARANZADI, DOC 2003/104. *Suspensión del contrato de trabajo*. Página 20.

⁵¹ Artículo 160.3 LRJS. Celebración del juicio y sentencia.

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.

Se declarará por la sentencia si la decisión tomada por Bancaful ha sido justificada o injustificada, teniendo en cuenta si son acreditadas o no los motivos expuestos por la empresa que justifiquen la adopción de tales medidas. Asimismo, siguiendo con la sentencia relativa al procedimiento individual, si se declarase la justificación de la decisión empresarial, el trabajador adquirirá la facultad de extinguir su contrato con un plazo de 15 días para los supuestos expuestos en el art. 41.1 ET (relativos a la movilidad geográfica) y 41.3 ET (para supuestos de modificación sustancial de condiciones de trabajo).

Asimismo, aquella sentencia que declarase injustificada la medida deberá reconocer el derecho de reposición del trabajador en su puesto de trabajo manteniendo las anteriores condiciones de trabajo. Además se reconoce el abono de los daños y perjuicios que hubiera podido producir la decisión realizada por Bancaful durante el plazo en que hubiese podido producir efectos.

Es relevante la declaración de nula de la decisión empresarial, cuando se determine el incumplimiento de la normativa relativa al periodo de consultas de los art. 40.1, 41.4 y 47, entre los cuales se encuentra el procedimiento llevado a cabo por Bancaful de suspensión de contratos. Si en este caso se consideras como incumplido tal proceso de consultas, deberá declararse nulidad, así como si se hubiese producido violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador (incluyéndose las previsiones de nulidad de despido del art. 108 LRJS).

Si en este caso, el empleador no reintegrase al trabajador tal y como se ha dispuesto, podrá solicitarse por éste la ejecución del fallo ante el Juzgado de lo Social e incluso la extinción de su contrato según lo expuesto en el art. 50.1.c) ET. La readmisión se concreta en los art. 279, 280 y 281 LRJS.

Finalmente, se establece que la sentencia declarativa de nulidad deberá ser ejecutada en sus propios términos, excepto que el trabajador instase la ejecución de la extinción del contrato tal y como se ha determinado anteriormente.

Pues bien, siguiendo la idea expuesta acerca de la posibilidad de instar un proceso de conflicto colectivo aunque los trabajadores hayan impugnado la decisión judicial de manera individual, debe hacerse referencia al art. 153 LRJS. Se trata de un proceso que puede llevarse a cabo cuando se llegue a los umbrales determinados por el art. 51 ET.

Este proceso tramitará las demandas que afectasen a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores o un colectivo que puede determinarse individualmente, sobre asuntos relativos a la aplicación y la interpretación de una norma estatal, convenio,

pactos de empresa, o como se produce en el presente supuesto, por una decisión empresarial de conflictos colectivos.

Para el presente supuesto se lleva a cabo una suspensión de contratos afectando a nueve trabajadores, mientras que los tres trabajadores restantes son afectados por extinción de contratos. Para los casos de suspensión de contratos, se exige llegar a los umbrales determinados en el art. 51.1 ET, que en este supuesto al ser una empresa de menos de 100 trabajadores deberían ser 10 los afectados como mínimo⁵².

No pueden ser computados en este aspecto los trabajadores afectados por la extinción, puesto que tal y como se establece en el art. 153.1 LRJS *“Las decisiones empresariales de despidos colectivos se tramitarán de conformidad con lo previsto en el artículo 124 de esta Ley”*, e incluso al ser solamente tres trabajadores los afectados por la expulsión solamente podría utilizarse la vía individual por estos. Es por ello, que al no llegarse al umbral establecido no se podrá llevar a cabo la impugnación colectiva de la suspensión por esta vía, debiendo ser impugnada tal decisión empresarial por los procedimientos colectivos.

Por otra parte, cabe comprobar cuál sería la vía de impugnación para los trabajadores afectados por los despidos, en especial en el caso del trabajador Marc Pol. Se trata de tres extinciones de contratos, que pueden ser impugnadas individualmente haciendo uso de lo dispuesto para el despido objetivo en el art. 120 y ss. LRJS.

En el presente supuesto, Marc Pol ha sido objeto de un despido por causas ETOP alegadas por la empresa, pudiendo ser incluido en las causas objetivas a las cuales se hace referencia en el art. 120 y siguientes. Se trata de procesos que deben ajustarse al capítulo relativo de procesos por despidos y sanciones de la LRJS, pero teniendo en cuenta las especialidades que se exponen a continuación. Asimismo, se determina que se cuenta con un plazo de veinte días, desde el día siguiente a la extinción del contrato, pudiéndose anticipar al momento de recepción de la comunicación de preaviso.

Es relevante la calificación de la extinción del contrato, expuesta en el art. 122, pudiendo ser considerada la decisión:

- 1) Procedente, en caso de cumplirse los requisitos formales y acreditarse la causa legal que se indica en la comunicación escrita.

⁵² 153.1. LRJS

“...las suspensiones y reducciones de jornada previstas en el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores que afecten a un número de trabajadores igual o superior a los umbrales previstos en el apartado 1 del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores...”.

- 2) Improcedente, cuando no ha sido acreditada la causa. Asimismo, también tendrá esta consideración cuando no se cumpliera lo previsto en el art. 53.1 ET relativo a la forma y efectos de la extinción por causas objetivas. Pero la no concesión del preaviso o error excusable no determina la improcedencia.
- 3) Nula, por los motivos definidos en el art. 122.2 LRJS.

Para el caso de estimarse procedente la medida de Bancaful relativa a la extinción del contrato, sería declarado extinguido en este caso. Se condenará a abonar el importe que procediese de las diferencias entre la indemnización que hubiese percibido y la que legalmente le correspondería, así como aquellas cantidades referentes a los salarios del período de preaviso, cuando no hubiese sido cumplido.

Por otra parte, si fuese declarada improcedente o nula la decisión empresarial, se condenaría al empleador en los términos expuestos que se prevén para el despido disciplinario, no pudiéndose deducir los salarios de tramitación de los que pudiesen derivarse del periodo de preaviso.

Para el caso en que se readmita al trabajador, éste deberá reintegrar la indemnización que hubiese recibido en el momento en que sea firme la sentencia. Asimismo, se determina la obligación por parte del juez de fijar la compensación entre la indemnización percibida y la que quede fijada en la sentencia.

Por todo esto, los tres trabajadores afectados por la extinción deberían seguir esta vía, solicitando en su demanda la declaración de nulidad o subsidiariamente la declaración de improcedencia de la medida empresarial. No procedería la impugnación de despido colectivo por causas ETOP, regulada en el art. 124 LRJS, puesto que no se trata de un procedimiento de carácter colectivo al no superarse los umbrales expuestos en el art. 51 ET.

Por tanto, los trabajadores afectados por la medida de suspensión podrán impugnar la decisión empresarial a través del procedimiento individual, al igual que los tres afectados por la extinción, entre los cuales se encuentra el trabajador Marc Pol. Además, se les tendrá en cuenta la subrogación producida en la creación de Bancaful, puesto que se les debe reconocer los derechos y prestaciones que tenían anteriormente en BancCrack.

Finalmente, recomendaría a las partes solicitantes del dictamen acudir a medios extrajudiciales de conflictos para someterse a una mediación, antes de acudir a la vía judicial.

CONCLUSIONES

- I. Mediante la presentación de un supuesto se ha procedido al análisis de las medidas posibles a realizar por el empleador según la situación en la cual se encuentra su empresa. En concreto, se ha estudiado especialmente el procedimiento de suspensión de contratos en el marco de las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.
Se ha examinado la procedencia y adecuación del supuesto dentro de los parámetros fijados tanto por el RD 1483/2012 como por el Estatuto de los Trabajadores, aprendiendo así la importancia de seguir las disposiciones expuestas.
- II. En relación a las causas alegadas, es imprescindible la justificación por parte de la empresa, debiéndose demostrar su adecuación a la coyuntura empresarial. Para ello, el RD 1483/2012 fija la documentación que debe aportarse para acreditar los motivos que den lugar a las decisiones empresariales. Tal y como ha podido comprobarse mediante la evolución y la regulación actual de las causas, se ha procedido a una flexibilización de los conceptos aunque se ha seguido manteniendo el principio probatorio y el principio de razonabilidad.
- III. En cuanto a las actuaciones llevadas a cabo, es relevante la necesidad de negociar de buena fe, siendo examinada por los tribunales, así como la posible existencia de grupo de empresas patológico por los efectos en el ámbito laboral que puede comportar. Este último concepto ha sido desarrollado por la jurisprudencia, siendo objeto de estudio en el presente trabajo para dirimir la posibilidad de concurrencia de grupo de empresas laboral.
- IV. La supresión de la autorización administrativa y la forma de impugnar la decisión empresarial han sido aspectos modificados a partir de la Ley 3/2012, de reforma del mercado laboral. Este hecho ha supuesto agilizar los procedimientos, facilitando las decisiones empresariales
- V. En conjunto, se ha valorado el procedimiento realizado desde el punto de vista formal y haciendo hincapié en la justificación de la medida por las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción. Se ha incidido en la simultaneidad de los procesos de suspensión y despido, así como las alternativas a tales propuestas, aunque hubiese sido necesario tratar diversos aspectos que no han podido ser expuestos por la limitación del trabajo. Aun así, se han podido estudiar detenidamente las medidas de suspensión y despido.

BIBLIOGRAFÍA

❖ MANUALES

- GARCÍA NINEZ, Jose Ignacio (Dir.); M^a José Abella Mestanza ... [et al.]. *Derecho del Trabajo*. 7^a edición. Navarra: Thomson Reuters Aranzadi, 2012. ISBN 978-84-9014-238-7.
- MARTÍN VALVERDE, Antonio; RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, Fermín; GARCÍA MURCIA, Joaquín. *Derecho del Trabajo*. 22^a edición. Madrid: Tecnos, 2013. ISBN 978-84-309-5894-8.
- BROSETA PONT, Manuel. *Manual de Derecho Mercantil*. 20^a edición. Tecnos, 2013. ISBN 9788430959341.
- ESTEBAN LUQUE, Cristina, GIL IGLESIAS, Carlos, HIGUERA GARRIDO, Ana. *Suspensión del contrato o reducción de jornada de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción en virtud del artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores*. Icade: Revista de las Facultades de Derecho y Ciencias económicas y empresariales, ISSN 1889-7045, N^o 88, 2003.

❖ ARTÍCULOS DOCTRINALES

- GONZÁLEZ GONZÁLEZ, Carlos. ARANZADI, BIB 2013/2700. *Doctrina del Tribunal Supremo sobre los grupos de empresas, el periodo de consultas y la aportación documental en los despidos colectivos tras la reforma laboral de 2012*.
- GONZÁLEZ GONZÁLEZ, Carlos. ARANZADI, BIB 2015/247. *Jurisprudencia sobre los despidos colectivos tras la reforma laboral de 2012*.
- GOROSTEGUI ARRIERO, Jorge. ARANZADI, BIB 2013/8991. *Suspensión del contrato de trabajo y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción*.
- MARRERO SÁNCHEZ, Estrella María. *La nueva definición de las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción y su control judicial tras el Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral*.

- RAMÍREZ BENDALA, M^a Dolores. ARANZADI BIB 2013/1180. *Despido objetivo ex Art. 52.c) TRLET: Causas económicas. Concurrencia y acreditación de las causas. Razonabilidad de la medida y Control Jurisdiccional.*
- JAMES MORA, Jhon. *El justo despido y el mercado laboral: Una aplicación para España.*
- Equipo de redacción de ARANZADI, DOC 2003/104. *Suspensión del contrato de trabajo.*
- GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, Ignacio. ARANZADI BIB 2015/226. *La iniciación del procedimiento de despido colectivo por los grupos patológicos: algunos extraños supuestos.*
- Equipo de redacción de ARANZADI, DOC 2003/123. *Despido: Despido objetivo.*
- Equipo de redacción de ARANZADI, DOC 2003/125. *Despido: Despidos colectivos.*
- GINÈS I FABRELLAS, Anna. XXIV Jornades Catalanes de Dret Social. *Comentarios a los últimos pronunciamientos judiciales en materia de despido colectivo y grupos de empresas.*
- FERNÁNDEZ-LOMANA GARCÍA, Manuel. Revista del Ministerio de Trabajo y asuntos sociales. *La extinción de la relación de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas o productivas: un análisis jurisprudencial.*

❖ RECURSOS DIGITALES

- <http://www.economia48.com/spa/d/resultado-de-explotacion/resultado-de-explotacion.htm> [Consultado 20 de mayo de 2015].