

DESPIDO COLECTIVO

PASO A PASO

Guía paso a paso para conocer qué es y cómo funciona el despido colectivo

1.ª EDICIÓN 2021

Incluye formularios



DESPIDO COLECTIVO

Guía paso a paso para conocer qué es y
cómo funciona el despido colectivo

1.^a EDICIÓN 2021

**Obra realizada por el Departamento de
Documentación de Iberley**

Colaborador

José Juan Candamio Boutureira

COLEX 2021

Copyright © 2021

Queda prohibida, salvo excepción prevista en la ley, cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública y transformación de esta obra sin contar con autorización de los titulares de propiedad intelectual. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (arts. 270 y sigs. del Código Penal). El Centro Español de Derechos Reprográficos (www.cedro.org) garantiza el respeto de los citados derechos.

Editorial Colex S.L. vela por la exactitud de los textos legales publicados. No obstante, advierte que la única normativa oficial se encuentra publicada en el BOE o Boletín Oficial correspondiente, siendo esta la única legalmente válida, y declinando cualquier responsabilidad por daños que puedan causarse debido a inexactitudes e incorrecciones en los mismos.

Editorial Colex S.L. habilitará a través de la web www.colex.es un servicio online para acceder a las eventuales correcciones de erratas de cualquier libro perteneciente a nuestra editorial, así como a las actualizaciones de los textos legislativos mientras que la edición adquirida esté a la venta y no exista una posterior.

© Editorial Colex, S.L.
Calle Costa Rica, número 5, 3º B (local comercial)
A Coruña, 15004, A Coruña (Galicia)
info@colex.es
www.colex.es

I.S.B.N.: 978-84-1359-316-6
Depósito legal: C 1411-2021

SUMARIO

1. ENTORNO NORMATIVO DEL DESPIDO COLECTIVO	11
2. CONCEPTO Y MOTIVOS DEL DESPIDO COLECTIVO	13
2.1. Umbral numérico	16
2.2. Umbral temporal	20
2.3. Causas de los despidos colectivos	26
2.3.1. Causas económicas	31
2.3.2. Causas técnicas	39
2.3.3. Causas organizativas	40
2.3.4. Causas productivas	44
2.4. Indemnización	47
2.5. Selección de trabajadores afectados por un despido colectivo o ERE	50
2.6. Autoridad laboral competente para la resolución de procedimientos de regulación de empleo	61
3. EXPEDIENTE DE REGULACIÓN DE EMPLEO (ERE)	65
3.1. Concepto y garantías en caso de despido colectivo (ERE de extinción)	65
3.2. Iniciación y solicitud	68
3.3. Documentación necesaria	71
3.3.1. Documentación requerida por la representación de los trabajadores	72
3.3.2. Documentación requerida por la autoridad laboral	79
3.4. Periodo de consultas	80
3.4.1. Calendario de reuniones y duración del periodo de consultas	84
3.4.2. Sujetos legitimados para la negociación durante el periodo de consultas en caso de despido colectivo	87
3.4.3. Consulta y negociación con los representantes legales de los trabajadores en caso de ERE	93
3.4.4. Finalización del período de consultas para despido colectivo y su comunicación	100
3.4.5. Impugnación de los acuerdos logrados en el período de consultas de un expediente de regulación de empleo	109
3.5. Resolución, efectos e indemnización del expediente de regulación de empleo	110
4. OTRAS OBLIGACIONES DEL EMPRESARIO LIGADAS AL DESPIDO COLECTIVO	115
4.1. Medidas sociales de acompañamiento y plan de recolocación externa en caso de despido colectivo	116

4.2. Aportaciones económicas por despidos que afecten a trabajadores de cincuenta o más años en empresas con beneficios	120
4.3. Convenio especial a suscribir en procedimientos de despido colectivo que incluyan a trabajadores con 55 o más años.	124
4.4. Ayudas extraordinarias a trabajadores afectados por procesos de reestructuración de empresas	131
4.5. Regulación de la modalidad de jubilación anticipada por causa no imputable al trabajador.	137
5. PROCESO DE IMPUGNACIÓN DE DESPIDOS COLECTIVOS POR CAUSAS ECONÓMICAS, ORGANIZATIVAS, TÉCNICAS O DE PRODUCCIÓN O DERIVADAS DE FUERZA MAYOR	143
5.1. Impugnación por la autoridad laboral	145
5.2. Impugnación por parte de la representación legal de las personas trabajadoras . .	146
5.3. Impugnación individual de un despido colectivo por los trabajadores.	147
5.4. Impugnación del despido colectivo por parte de la empresa	151
6. DESPIDOS COLECTIVOS EN EL SECTOR PÚBLICO	155
7. DESPIDO POR FUERZA MAYOR.	165
8. DESPIDO COLECTIVO DURANTE EL CONCURSO DE ACREEDORES . .	169
ANEXO. FORMULARIOS	181
Acta del comienzo período de consultas para despido colectivo (fijando calendario de reuniones).	183
Comunicación a la autoridad laboral del inicio del período de consultas en materia de despido colectivo.	185
Comunicación de apertura de periodo de consultas para la realización de despido colectivo (causas técnicas, organizativas o de producción)	187
Comunicación de apertura de periodo de consultas para la realización de despido colectivo (causas económicas)	191
Solicitud de informe al comité de empresa sobre el procedimiento de despido colectivo, suspensiones o reducciones de jornada	195
Declaración responsable sobre la exención de la auditoría de cuentas en caso de despido colectivo.	197
Carta de comunicación individual de despido colectivo (especial atención a la entrega de documentación al trabajador)	199
Comunicación individual de despido colectivo para el sector público	201
Acta de finalización de periodo de consultas por despido colectivo (sin acuerdo) . .	205
Acta de finalización de periodo de consultas por despido colectivo (con acuerdo) . .	207
Acta de finalización de periodo de consultas por despido colectivo que afecte a más de un centro de trabajo (sin acuerdo)	209
Comunicación a la autoridad laboral de la finalización del período de consultas en materia de despido colectivo sin acuerdo	211
Acuerdo entre empresa y representantes de los trabajadores para la sustitución de periodo de consultas de despido colectivo por procedimiento de mediación	213

SUMARIO

Comunicado dando traslado a los trabajadores de la oferta de despido colectivo para su referéndum	217
Comunicación de despido colectivo por fuerza mayor	221
Demanda de los representantes de los trabajadores contra despido objetivo ante superación del umbral numérico que implicaría la necesidad despido colectivo	223
Demanda interpuesta por el empresario en relación con la impugnación de despido colectivo	229
Demanda individual contra despido colectivo solicitando su nulidad (modelo genérico)	231
Escrito de acta de desacuerdo entre la administración concursal y los representantes de los trabajadores durante el período de consultas en materia de extinción colectiva de los contratos de trabajo	235

1.

ENTORNO NORMATIVO DEL DESPIDO COLECTIVO

- 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.
- Arts. 47, 49, 51 y DT 10.^a, Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.
- Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada.
- DA 16.^a Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social.
- Arts. 7, 8, 64, 120-124, 191.3, 247.2 Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.
- Art. 2 Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo.
- Real Decreto 908/2013, de 22 de noviembre, por el que se establecen las normas especiales para la concesión de ayudas extraordinarias a trabajadores afectados por procesos de reestructuración de empresas.
- Arts. 147.2 c), 207, 267 y DA 13.^a Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social
- Orden ESS/982/2013, de 20 de mayo, por la que se regula el contenido y el procedimiento de remisión de la comunicación que deben efectuar los empleadores a la Entidad Gestora de las prestaciones por desempleo en los procedimientos de despido colectivo, y de suspensión de contratos y reducción de jornada.
- Orden ESS/2541/2012, de 27 de noviembre, por la que se adoptan disposiciones para la determinación de la forma y contenido de la información estadística en aplicación y desarrollo de lo establecido en el Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada.
- Normativa autonómica relacionada con las competencias laborales en materia de expedientes de regulación de empleo.

2.

CONCEPTO Y MOTIVOS DEL DESPIDO COLECTIVO

Siguiendo el art. 51.1 del ET se entenderá por despido colectivo la **extinción de contratos de trabajo fundada en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción** cuando, en un período de noventa días, la extinción afecte al menos a (SAN n.º 155/2013, de 4 de septiembre, ECLI:ES:AN:2013:3650 y SAN n.º 92/2012, de 27 de julio, ECLI:ES:AN:2012:3477):

Para un periodo de 90 días:	Empresa con menos de 100 trabajadores	Si el despido afecta a 10 trabajadores
	Empresa entre 100 y 300 trabajadores	Si el despido afecta a 10% de los trabajadores
	Empresa con más de 300 trabajadores	Si el despido afecta a 30 trabajadores

Se entenderá igualmente como despido colectivo la **extinción de los contratos de trabajo que afecten a la totalidad de la plantilla** de la empresa, siempre que el número de trabajadores afectados sea superior a cinco, cuando aquél se produzca como consecuencia de la cesación total de su actividad empresarial fundada en las mismas causas anteriormente señaladas.

Como ha sostenido la **STS, rec. 1657/2011, de 3 de julio de 2012, ECLI:ES:TS:2012:5928**, la aplicación del art. 51, por tanto, requiere la concurrencia de **tres elementos**:

- **Numérico**: número de trabajadores afectados.
- **Temporal**: en un periodo de 90 días.
- **Causal**: causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.

En paralelo, 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, concreta:

«1. A efectos de la aplicación de la Directiva europea sobre despidos colectivos:
a) se entenderá por “despidos colectivos” los despidos efectuados por un empresario, por uno o varios motivos no inherentes a la persona de los trabajadores, cuando el número de despidos producidos sea, según la elección efectuada por los Estados miembros:

- i) para un período de 30 días:
 - al menos igual a 10 en los centros de trabajo que empleen habitualmente más de 20 y menos de 100 trabajadores,
 - al menos el 10 % del número de los trabajadores, en los centros de trabajo que empleen habitualmente como mínimo 100 y menos de 300 trabajadores,
 - al menos igual a 30 en los centros de trabajo que empleen habitualmente 300 trabajadores, como mínimo;
- ii) o bien, para un período de 90 días, al menos igual a 20, sea cual fuere el número de los trabajadores habitualmente empleados en los centros de trabajo afectados;

b) se entenderá por “representantes de los trabajadores” los representantes de los trabajadores previstos por la legislación o la práctica de los Estados miembros.

A efectos del cálculo del número de despidos previsto en la letra a) del párrafo anterior se asimilarán a los despidos las extinciones del contrato de trabajo producidos por iniciativa de empresario en base a uno o varios motivos no inherentes a la persona de los trabajadores, siempre y cuando los despidos sean al menos 5.

2. La citada Directiva no se aplicará:

a) a los despidos colectivos efectuados en el marco de contratos de trabajo celebrados por una duración o para una tarea determinadas, salvo si estos despidos tienen lugar antes de la finalización o del cumplimiento de esos contratos.

b) a los trabajadores de las administraciones públicas o de las instituciones de Derecho público (o las entidades equivalentes en los Estados miembros en que no conozcan esta noción).

c) a las tripulaciones de buques marítimos.

3. Con el fin de calcular el número de despidos previsto en la definición de despidos colectivos de la presente Directiva, conviene asimilar a los despidos otras formas de extinción del contrato de trabajo efectuadas por iniciativa del empresario, siempre y cuando los despidos sean como mínimo cinco».

Resumiendo el criterio de la **Directiva 98/59/CE**:

Para un periodo de 30 días:	Empresas que posean entre 20 y 100 trabajadores	Si el despido afecta a 10 empleados
	Empresas que empleen entre 100 y 300 empleados	Si el despido afecta como mínimo al 10% de los trabajadores
	Empresas que habitualmente empleen a más de 300 personas trabajadoras	Si el despido afecta a 30 empleados
Para un periodo de 90 días:	Independientemente del número de trabajadores en plantilla	Si el despido afecta como mínimo a 20 trabajadores

En el ámbito estrictamente procesal, el artículo 122.1 de la LRJS dispone que se declarara procedente la decisión extintiva cuando el empresario, habiendo cumplido los requisitos formales exigibles, acredite la concurrencia de la causa

legal indicada en la comunicación escrita. Si no la acreditase, se calificará de improcedente. A su vez, el artículo 120 del mismo texto legal prescribe que los procesos derivados de la extinción del contrato de trabajo por causas objetivas, se ajustarán a las normas contenidas en el capítulo relativo a los procesos por despidos y sanciones sin perjuicio de las especialidades que se enuncian en los artículos siguientes.

RESOLUCIÓN RELEVANTE

STJUE n.º C-422/14, de 11 de noviembre de 2015, ECLI:EU:C:2015:743

Especifica explícitamente que la condición impuesta para la existencia de despido colectivo en el art. 1.1 segundo párrafo de la Directiva 98/59/CE es: «A efectos del cálculo del número de despidos previsto en la letra a) 2 del párrafo anterior se asimilarán a los despidos las extinciones del contrato de trabajo producidas por iniciativa de empresario en base a uno o varios motivos no inherentes a la persona de los trabajadores, siempre y cuando los despidos SEAN AL MENOS 5», solo se refiere a los «despidos», lo que excluye las extinciones de contratos asimiladas a un despido. Según el TSJUE:

El artículo 1, apartado 1, párrafo primero, letra a) de 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, debe interpretarse en el sentido de que los trabajadores con un contrato celebrado por una duración o para una tarea determinadas deben considerarse incluidos entre los trabajadores «habitualmente» empleados, en el sentido de este precepto, en el centro de trabajo de que se trate.

Para acreditar la existencia de un «despido colectivo», en el sentido del artículo 1, apartado 1, párrafo primero, letra a) de la Directiva 98/59, que determina la aplicación de dicha Directiva, la condición establecida en el párrafo segundo de ese precepto según la cual es preciso que «los despidos sean al menos 5» debe ser interpretada en el sentido de que se refiere, no a las extinciones de contrato de trabajo asimiladas a un despido, sino exclusivamente a los despidos en sentido estricto.

La Directiva 98/59 debe interpretarse en el sentido de que el hecho de que un empresario proceda, unilateralmente y en perjuicio del trabajador, a una modificación sustancial de elementos esenciales del contrato de trabajo por motivos no inherentes a la persona del trabajador queda comprendido en el concepto de «despido» utilizado en el artículo 1, apartado 1, párrafo primero, letra a), de dicha directiva. Es decir, ha de incluirse en el concepto de «despido» la extinción contractual derivada de una modificación unilateral introducida por el empresario en un elemento esencial del contrato de trabajo por motivos no inherentes a la persona del trabajador.

Despido colectivo parcial

En contraposición con lo que podríamos denominar «*despido colectivo total*» donde cumplidos los distintos requisitos para el despido colectivo fijados en el art. 51 del ET y, previo ERE extintivo, se produciría el cierre total de la empresa y la extinción de los contratos de la plantilla, nace el «*despido colectivo parcial*» para aquellos supuestos en los que la extinción colectiva solo afecta a alguno de los centros de trabajo o a parte de la plantilla, lo que requerirá prestar atención a dos aspectos:

- **La elaboración de los criterios a seguir para determinar los trabajadores afectados.** Como recuerda la STSJ País Vasco n.º 883/2014, de 6 de mayo de 2014, «*un despido colectivo parcial no puede afectar a los que disponen del derecho prioritario de permanencia, so pena de nulidad. Por el contra-*

rio, los que no disfrutan del mismo pueden llegar a estar insertos en los criterios extintivos preestablecidos, y únicamente en el supuesto que tal inclusión no sea ajustada a derecho, es cuando se declarará como injustificada/improcedente', en otras palabras, el carácter absoluto de las prioridades de permanencia (y la consecuencia de su incumplimiento) es bien diverso al tenor relativo de los criterios de selección».

- **El respeto a dos umbrales diferentes**, el que marca la normativa española (sobre la empresa en su conjunto), y el que marca la normativa europea (sobre el centro de trabajo).

En cualquier caso, hemos de seguir la valoración de la STS, rec. 36/2016, de 17 de octubre de 2009, ECLI:ES:TS:2016:4408, la unidad de cómputo para determinar la superación de los umbrales del apdo. 1.º, art. 51 del ET que separan el despido colectivo del despido objetivo individual, debe ser el centro de trabajo que emplea a más de 20 trabajadores, en aquellos casos en los que los despidos que se producen en el centro de trabajo aisladamente considerado excedan tales umbrales; y debe ser la empresa, cuando se superen los umbrales tomando como unidad de referencia la totalidad de la misma.

2.1. UMBRAL NUMÉRICO

Umbral numérico que impone el trámite del despido colectivo

Para determinar el umbral numérico que impone el trámite del despido colectivo, debe atenderse tanto a las genuinas causas de tal tipo extintivo (económicas, técnicas, organizativas y de producción), cuanto a las que obedezcan a la iniciativa del empresario en virtud de otros motivos no inherentes a la persona del trabajador, a excepción de las que respondan al tiempo válidamente convenido –y transcurrido– o a la realización de la obra o servicio determinado (STS n.º 62/2020, de 24 de enero, ECLI:ES:TS:2020:296 y STSJ Castilla La-Mancha n.º 1510/2020, de 22 de octubre, ECLI:ES:TSJCLM:2020:2458).

Analizando la citada STS, rec. 1657/2011, de 3 de julio de 2012, ECLI:ES:TS:2012:5928, la SAN n.º 155/2013, de 4 de septiembre, ECLI:ES:AN:2013:3650, considera «claro» que nuestro alto tribunal exige, como requisitos constitutivos para que la empresa esté obligada a promover despido colectivo, **que se superen los umbrales del art. 51.1 del ET en un período de 90 días y que concurren causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, en cuyo caso deberán computarse, además de los despidos producidos por dichas causas, cualesquiera otro que no esté basado en motivos inherentes a la persona del trabajador distinto de los previstos en el art. 49.1.c del ET.** «Si no se hiciera así, si se excluyera del cómputo a los trabajadores despedidos en el período de referencia por motivos no inherentes a su persona, salvo la excepción mencionada, no sería posible la integración, promovida por el Tribunal Supremo, entre su doctrina tradicional y la legislación comunitaria, que ya ha sido interpretada claramente por el TJCE en su sentencia de 12-10-2004, vulnerándose, además, el art. 1 de la Directiva Comunitaria y el propio art. 51.1 ET».

A modo esquemático, podemos estandarizar:

Extinciones que computan para la existencia de despido colectivo:	<ul style="list-style-type: none"> • Despidos objetivos (incluso de haberse alcanzado un acuerdo transaccional). (STS n.º 420/2018, de 19 de abril, ECLI:ES:TS:2018:1710). • Despidos disciplinarios declarados improcedentes en vía judicial o mediante reconocimiento por parte de la empresa en cualquier modo de resolución extrajudicial. • Fin de contratos temporales fraudulentos o reconocidos como improcedentes en vía judicial o mediante reconocimiento por parte de la empresa en cualquier modo de resolución extrajudicial. (STS n.º 283/2019, de 4 de abril, ECLI:ES:TS:2019:1574).
Extinciones que no computan para la existencia de despido colectivo:	<ul style="list-style-type: none"> • Extinción válida de contratos temporales (expiración del tiempo convenido o realización la obra o servicio). • Despidos disciplinarios procedentes. • Extinciones contractuales por mutuo acuerdo de las partes (siempre que no se produzca a instancia del empresario). • Dimisión o abandono del trabajador. • Jubilación, incapacidad o muerte del trabajador. • Despidos objetivos por ineptitud del trabajador o por falta de adaptación del trabajador a las modificaciones técnicas operadas en su puesto de trabajo (letras a) y b) art. 52 del ET), cuando respondan a motivos no inherentes a la persona del trabajador.
Supuestos extintivos en los que no existe unanimidad judicial en relación a su consideración o no para el cómputo de despido colectivo:	<ul style="list-style-type: none"> • Cese por no superación del periodo de prueba (en función de la acreditación o no de la capacidad laboral del trabajador). • Extinción por causas válidamente consignadas en el contrato. • Bajas incentivadas. • La extinción de contrato a instancias del trabajador por negativa a la movilidad geográfica (art. 41.1 del ET). • La extinción de contrato a instancias del trabajador por negativa a la modificación sustancial de condiciones de trabajo (art. 41.3 del ET). • La extinción de contrato a instancias del trabajador incumplimiento grave de sus obligaciones por parte del empresario (art. 50 del ET).

De esta forma, el despido objetivo que supere los umbrales numéricos del artículo 51.1 del ET, debiendo haber sido tramitado como colectivo, será calificarlo como nulo (STS n.º 430/2016, de 17 de mayo, ECLI:ES:TS:2016:2754):

«(...) la ley sanciona con la nulidad las extinciones contractuales computables que, superando los umbrales del artículo 51.1 ET no se tramitaron como despido

DESPIDO COLECTIVO

PASO A PASO

¿Qué es un despido colectivo? ¿Cuáles son las causas legales para realizarlo? ¿A qué número de empleados y en qué periodo temporal debe realizarse? ¿Qué extinciones son computables? ¿Cuál es el procedimiento a seguir? ¿Cómo he de realizar la elección de trabajadores afectados? ¿Cómo se desarrolla el expediente de regulación de empleo y periodo de consultas necesario? ¿Qué documentación he de entregar a la autoridad laboral y representación de los trabajadores? ¿Cómo notificar el despido individualmente?

Estas y otras dudas que pueden surgir ante cualquier proceso de reestructuración empresarial que suponga la necesidad de llevar a cabo la finalización de contratos laborales vía despido colectivo, se responden de forma fácil y siguiendo parámetros legales y jurisprudenciales actualizados en nuestra obra.

Para dotar al libro de un contenido fundamentalmente práctico que permita cumplir con los requisitos formales establecidos para que la extinción colectiva se ajuste a la ley, y en consecuencia resulte procedente, se analizan también las peculiaridades formales de esta modalidad de despido como el plan de recolocación, la cotización de los trabajadores con más de 55 años, la suscripción de un convenio con la Seguridad Social, o la aportación obligatoria al Tesoro público en caso de empresas con beneficios, sin olvidar la posible impugnación por los distintos sujetos legitimados para ello.



www.colex.es



PVP 15,00 €

ISBN: 978-84-1359-316-6



9 788413 593166