



CIRCULAR N° 19
FECHA: 04/04/2016
MATERIA: Jurisprudencia

1

**EN LA COMUNICACIÓN INDIVIDUAL DE UN DESPIDO
COLECTIVO ACORDADO CON LOS REPRESENTANTES DE
LOS TRABAJADORES NO ES NECESARIO INCLUIR LOS
CRITERIOS DE SELECCIÓN PACTADOS DURANTE LAS
NEGOCIACIONES**

En esta circular damos cuenta de una importante y compleja sentencia dictada por el Pleno de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de **15 de marzo de 2016**¹, de la que ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Luis Fernando de Castro Fernández, y de la que se ha hecho eco alguna publicación². La sentencia estima el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por una entidad bancaria (Bankia) contra la sentencia del TSJ de Madrid de 9 de abril de 2014 (rec. 1905/2013)³ que había confirmado sustancialmente la dictada por el Juzgado de lo social n° 30 de Madrid de fecha 16 de septiembre de 2013 (autos 767/2013) siendo la sentencia de contraste, cuya doctrina se entiende la correcta, la dictada por la Sala de lo social del TSJ de Madrid de 14 de febrero de 2014 (R. 1891/2013)⁴. La sentencia cuenta con un **Voto Particular** conjunto de los Magistrados D. Fernando Salinas Molina, D^a María Luisa Segoviano Astaburuaga, D^a Rosa María Virolés Piñol y D. Jordi Agustí Juliá.

La doctrina que se sienta por el Alto Tribunal es que no es necesario que en la misiva se incorporen los criterios de selección ni la baremación que al

¹ CENDOJ 28079140012016100091 y JUR\2016\51864

² http://cincodias.com/cincodias/2016/03/29/economia/1459256505_175062.html

³ CENDOJ 28079340022014100301

⁴ CENDOJ 28079340012014100148



CIRCULAR N° 19
FECHA: 04/04/2016
MATERIA: Jurisprudencia

2

trabajador corresponde en función de ellos, porque no lo exige la ley y porque la negociación previa del periodo de consultas y el mandato de representación de los negociadores hacen presumir su conocimiento.

En su caso sí han de acreditarse -los criterios de selección y baremación individual- en el proceso de impugnación individual del despido, sin que el trabajador sufra en su derecho de defensa, al poder solicitarlos previamente al proceso mediante diligencias preliminares, actos preparatorios y aportación de prueba por la demandada, arts. 76 y 77 LRJS (Fundamento de derecho Cuarto). Esta singular conclusión es criticada severamente en el voto particular.

El fallo, con el que se unifica doctrina, parte del despido colectivo que llevó a cabo Bankia tras llegar a un acuerdo con los sindicatos sobre cómo ejecutar el ajuste (bajas incentivadas, amortización de puestos, modificación de condiciones y establecimiento de determinados criterios de baremación para determinar qué trabajadores se verían afectados por el despido).

Una vez notificado el despido a los afectados, se presentaron numerosos pleitos individuales que básicamente planteaban si la carta de despido recibida era ajustada a derecho.

En el caso que comentamos, planteado por seis trabajadores de Bankia, el Juzgado Social que examinó la causa les dio la razón, consideró improcedente el despido y fijó la cuantía de las indemnizaciones.

La sentencia recurrida del Tribunal Superior de Justicia de Madrid confirmó la improcedencia del despido, pero modificó el importe de las indemnizaciones, lo que no es sustancial a los efectos de la doctrina que se quiere traer a colación. El banco formalizó recurso de casación para unificación de doctrina ante el Tribunal Supremo, que ha sido estimado y ha procedido a anular la sentencia recurrida.

Lo que se estudia es si las cartas de despido que recibieron estos trabajadores contenían la información suficiente para ser consideradas ajustadas a derecho.

Tras recordar que antes de la reforma laboral de 2012 la comunicación del cese en los despidos colectivos ni siquiera comportaba las exigencias formales establecidas en los despidos objetivos, el Supremo subraya que, después de esta norma, los empresarios pueden notificar los despidos individualmente conforme a lo establecido en el artículo 53.1 del Estatuto de los Trabajadores (Fundamento de derecho Segundo).

A tenor de ello, la comunicación del despido individual derivado de un despido colectivo habría de realizarse con las mismas formalidades con las que se notifica el despido objetivo. Ahora bien, el Supremo entiende que el hecho de que el despido colectivo haya sido pactado y que exista documentación sobre las negociaciones realizadas entre la empresa y los sindicatos “debe tener alguna relevancia” amén el hecho de la obligación (como competencia) de los representantes de los trabajadores de informar a sus representados a tenor de lo que establece el art. 64.7.e) ET.

De este modo, el Alto Tribunal considera “sensato” que en las comunicaciones individuales del despido colectivo no sea necesario reproducir los criterios de selección fijados o acordados en las negociaciones ni la justificación del cese.

En el caso concreto de las cartas de despido entregadas por Bankia, el Supremo entiende que la información que se aporta en la misma es suficiente y ajustada a derecho y que, aunque en la notificación individual no se especificaban los puntos que había obtenido el trabajador en función de los criterios de baremación negociados, éstos eran “de conocimiento general” (Fundamento de Derecho Quinto).

Como decíamos *supra* la sentencia cuenta con un muy fundamentado **voto discrepante**, lo que denota lo sensible de la materia, en el sentido que estamos ante otro paso más en el, a juicio de los disidentes, “muy importarte retroceso en las facultades de control judicial del despido”, esta vez respecto de los despidos individuales derivados de un despido colectivo *ex art.* 51 ET, marcha atrás que entienden se inició con la Sentencia del Pleno de la misma Sala de 24 de noviembre de 2015 (rcud 1681/2014)⁵, que contó con dos votos particulares, el segundo de ellos firmado por los mismos magistrados ahora disconformes.

Entiende este voto que ahora se añade la omisión de lo que significa el presupuesto exigible en los despidos colectivos de determinar “los criterios tenidos en cuenta para designar a los trabajadores que vayan a ser despedidos, si las legislaciones o prácticas nacionales confieren al empresario competencias en tal sentido”, para lo que traen a colación legislación comunitaria y la doctrina del TCo en su sentencia 8/2015, de 22 de enero sobre la Reforma Laboral de 2012, si bien referida al art. 41 del ET.

Para estos magistrados difícilmente, con la tesis adoptada mayoritariamente en la sentencia que comentamos, los jueces y tribunales van a poder controlar jurisdiccionalmente un despido *ex art.* 51 ET en orden a la concreta elección del trabajador despedido, si resulta que el empresario no tiene ni siquiera que escuetamente reflejarlos en la carta del despido, -y puede permitirse también el lujo (*sic*) de comunicar el despido sin indicarle al trabajador despedido qué criterio de selección le ha llevado a incluirlo en el despido colectivo, como resulta en el presente supuesto, en el que se afirma con rotundidad en la sentencia mayoritaria la “inexigible constancia -en la carta de despido- de la

concreta aplicación de los criterios al personal afectado” y que “excluimos la necesidad de que en la referida comunicación se lleve a cabo la justificación

⁵ JUR\2016\37444



CIRCULAR N^o 19
FECHA: 04/04/2016
MATERIA: Jurisprudencia

5

individualizada del cese que se comunica, con detallada referencia a la singular aplicación de los criterios de selección utilizados en el periodo de consultas de que se trate” (FD 4.1); por lo que si el trabajador no lo conoce tampoco lo va a conocer el órgano judicial que no podrá determinar, aunque no se discutan en el litigio los criterios generales de selección adoptados por el empresario o convenidos con la representación de los trabajadores, la posible regularidad aplicativa de dichos criterios generales a la concreta elección del trabajador despedido.

Se critica, en suma, que en la actual sentencia mayoritaria, se da el advertido paso atrás en el control judicial de la regularidad del despido, puesto que a estos fines del contenido de la carta respecto a la determinación del trabajador despedido se equiparan los despidos individuales o plurales *ex* art. 52.c) con los despidos individuales derivados del despido colectivo *ex* art. 51 ET, afirmando dicha sentencia que “la remisión que actualmente hace el art. 51.4 al art. 53.1 -ambos del ET- para concretar las formalidades de la comunicación individual de la decisión extintiva, implica la consecuencia de que -en principio- deba afirmarse que la carta notificando el despido individual en los periodos de consulta ha de revestir -en general- las mismas formalidades que la comunicación del despido objetivo, precisamente porque la remisión se hace sin precisión singular alguna” (FD 3.1).