



La cosa juzgada en el proceso especial de despido colectivo y su encaje en el derecho de la Unión Europea

Yolanda Maneiro Vázquez

*Profesora contratada doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
Universidad de Santiago de Compostela*

Extracto

A pesar de tratarse de una de las instituciones procesales más clásicas, la cosa juzgada sigue siendo fuente de numerosos debates en el ámbito del proceso laboral. Entre ellos, destacan los derivados de la eficacia de la sentencia que resuelve el despido colectivo impugnado por los representantes legales o sindicales de los trabajadores sobre los posteriores litigios individuales (art. 124.13 b) Ley reguladora de la jurisdicción social –LRJS–) y sus problemas de articulación con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del trabajador demandante, que carece de legitimación para impugnar dicho despido o adherirse siquiera a la demanda colectiva.

La posible vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del trabajador por el artículo 124.13 b) de la LRJS trasciende el ámbito de la regulación nacional (art. 24.1 Constitución española) y alcanza la protección de este derecho fundamental por el derecho de la Unión Europea, en particular, el artículo 47 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea. La crítica jurisprudencial a esta situación ha conducido, incluso, al planteamiento de una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia, que fue inadmitida por la sentencia Colino Sigüenza a través de una muy pobre y discutible argumentación, que no ha acallado las críticas jurisprudenciales internas. En este trabajo se pretende dar cuenta de esta nueva visión de la cosa juzgada desde el punto de vista de su integración en el derecho de la Unión Europea, cuya garantía procede, precisamente, de limitar su regulación por los derechos nacionales cuando esta le impone excesivas restricciones que podrían limitar la efectividad de derecho.

Palabras clave: cosa juzgada; derecho de la Unión Europea; seguridad jurídica; despido colectivo.

Fecha de entrada: 17-12-2019 / Fecha de aceptación: 24-12-2019

Cómo citar: Maneiro Vázquez, Y. (2020). La cosa juzgada en el proceso especial de despido colectivo y su encaje en el derecho de la Unión Europea. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 443, 65-96.



***Res iudicata* in collective redundancies and the European Union law**

Yolanda Maneiro Vázquez

Abstract

Despite being one of the most classical procedural institutions, *res iudicata* continues to be the source of numerous debates in the field of the labour process. Among them, those that stand out are those derived from the effectiveness of the sentence that resolves the collective dismissal challenged by the legal or union representatives of the workers on subsequent individual litigation (art. 124.13 b) LRJS) and its problems of articulation with the fundamental right to effective judicial protection of the plaintiff worker, who lacks the legitimacy to challenge said dismissal or even adhere to the collective demand.

The possible infringement of the worker's right to effective judicial protection by article 124.13 b) LRJS goes beyond the scope of national regulation (art. 24.1 EC) and extends to the protection of this fundamental right by European Union law, in particular article 47 of the European Charter of Fundamental Rights. Jurisprudential criticism of this situation has even led to the submission of a preliminary question to the Court of Justice, which was inadmissible by the Colino Sigüenza judgment through a very poor and questionable argument, which has not silenced the internal jurisprudential criticisms. The aim of this work is to give an account of this new vision of *res iudicata* from the point of view of its integration into European Union law, the guarantee of which comes precisely from limiting its regulation by national laws when this imposes excessive restrictions which could limit the effectiveness of the law.

Keywords: *res iudicata*; European Union law; legal certainty; collective redundancy.

Citation: Maneiro Vázquez, Y. (2020). *Res iudicata* in collective redundancies and the European Union law. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 443, 65-96.





Sumario

1. Una nueva vuelta de tuerca a la cosa juzgada en el proceso laboral
 2. La difícil coordinación de la cosa juzgada en la impugnación por los trabajadores de la extinción de su contrato de trabajo derivada del despido colectivo
 - 2.1. La previa impugnación del despido colectivo por el empleador a través de la acción de jactancia del empresario
 - 2.2. La inexistencia de previa impugnación por los representantes de los trabajadores (art. 124.13 a) LRJS)
 - 2.3. La impugnación individual tras la previa impugnación por los representantes de los trabajadores (art. 124.13 b) LRJS)
 3. La tutela judicial efectiva como derecho fundamental reconocido en la CDFUE y su posible contradicción con la cosa juzgada (art. 124 LRJS)
 - 3.1. La Sentencia del Tribunal de Justicia Colino Sigüenza
 - 3.2. El derecho a la tutela judicial efectiva previsto en la CDFUE
 - 3.3. Los estrictos límites impuestos a la tutela judicial efectiva del trabajador individual por la regulación de la cosa juzgada en el artículo 124.13 b) de la LRJS
 4. A modo de conclusión
- Referencias bibliográficas

Nota: este trabajo se enmarca en el proyecto de investigación del Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades: «Retos del Derecho del Trabajo español ante la doctrina del Tribunal de Justicia en materia de política social y derechos fundamentales», con referencia RTI2018-097917-B-100.

1. Una nueva vuelta de tuerca a la cosa juzgada en el proceso laboral

Aun siendo un tema clásico en el ámbito procesal, en general, y en el proceso laboral, en particular, son innumerables las ocasiones en las que el Tribunal Supremo (TS) ha «debido ocuparse de aquilatar el llamado efecto positivo de la cosa juzgada»¹.

La regulación de la cosa juzgada ofrecida por la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), aunque de aplicación supletoria al proceso laboral, no refleja las variadas e importantes especialidades de la cosa juzgada en el orden social, especialmente en cuanto a la incidencia de los procesos de naturaleza colectiva sobre los procesos individuales². Así, por ejemplo, el artículo 160.5 de la Ley reguladora de la jurisdicción social (LRJS) contiene para la modalidad especial de conflictos colectivos «la regulación de una modalidad singular de la proyección que en el proceso laboral haya de tener la cosa juzgada material establecida con carácter general» en el artículo 222 de la LEC³. La ausencia de una regulación específica y completa de esta figura en el ámbito procesal laboral se ha señalado como una de las causas principales de su conflictividad, en la medida en la que la LRJS solo ofrece un tratamiento puntual y específico de la cosa juzgada en determinadas situaciones (Menéndez, 2019, p. 27). Así sucede en materia de legitimación procesal para recurrir (art. 17.1 LRJS) la eficacia de la cosa juzgada en el proceso monitorio (art. 101 LRJS) y su influencia en procesos colectivos como los de modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter colectivo (art. 138.4 LRJS), despido colectivo (art. 124 LRJS), conflictos colectivos (art. 160.5 LRJS) e impugnación de convenios colectivos (art. 166 LRJS).

Dentro de todos ellos, destacan los efectos de «prejudicialidad normativa» de la cosa juzgada derivada del proceso de conflictos colectivos, en la medida en que la sentencia dictada en el proceso de conflicto colectivo disfruta de:

[...] un efecto especial de carácter regulador o [...] normativo en la medida en que define el sentido en el que ha de interpretarse la norma discutida y por ello participa de alguna manera en el alcance y efectos propios de las normas extendiéndose su aplicación a los afectados por el conflicto⁴.

¹ Así lo reconoce la reciente Sentencia del TS (STS) de 25 de octubre de 2018 (rec. 203/2017).

² Un completo estudio de la cosa juzgada en el proceso social en Menéndez (2019).

³ STS de 25 de octubre de 2018 (rec. 203/2017).

⁴ STS de 11 de julio de 2012 (rec. 2176/2011).

No obstante, esta extensión lo hace «con categoría de norma, para que cada uno, tomando tal sentencia en su declaración de *premisa iuris*, pueda ejercer las acciones individuales de condena bajo el amparo de aquella sentencia que puso fin al proceso colectivo»⁵.

A su vez, el artículo 124 de la LRJS, regulador de la modalidad especial de impugnación del despido colectivo, comparte buena parte de su naturaleza con el proceso de conflictos colectivos, pero presenta importantes especialidades en materia de cosa juzgada que merecen una atención especial, sobre todo a la hora de valorar su integración y respeto al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del trabajador afectado por el despido. El citado artículo 124 de la LRJS regula varios supuestos en los que la sentencia resultante ejerce, por imperativo legal, fuerza de cosa juzgada sobre los procesos individuales que pudieran presentar los trabajadores afectados por el despido colectivo para impugnar la extinción de su propio contrato de trabajo. Las sucesivas modificaciones sufridas por este extenso y complejo artículo, fruto, a su vez, de continuas reformas laborales ocurridas durante el periodo 2012-2015, han provocado una redacción no excesivamente cuidada, que ha ocasionado numerosos problemas interpretativos, especialmente en relación con el alcance de la cosa juzgada en los procesos individuales.

Cuatro son las vías que ofrece la LRJS para la impugnación de un despido colectivo en función de la identidad de quien lo impugne. Las tres primeras tienen carácter colectivo, al igual que también lo tiene la sentencia que resulte de ellas. Es el caso de la impugnación por los representantes legales o sindicales de los trabajadores (art. 124.1 y 2 LRJS), la denominada «acción de jactancia» del empresario (art. 124.3) y el proceso de oficio iniciado por la autoridad laboral (art. 148 b). Por tal motivo, las causas de impugnación que se aleguen en estas vías procesales afectan a la validez misma del despido colectivo. La última vía de impugnación, en cambio, tiene carácter individual, pues permite a los trabajadores individuales afectados por el despido colectivo impugnar la extinción de su contrato de trabajo (arts. 120 a 123 y 124.13 LRJS) y, en consecuencia, la sentencia resultante limitará sus efectos a la concreta situación del trabajador demandante⁶.

Así las cosas, el procedimiento previsto en los artículos 120 a 123 de la LRJS, a través del cual el trabajador individual afectado por un despido colectivo puede impugnar la extinción de su contrato de trabajo, está dotado de diversas especialidades en materia de plazos, legitimación pasiva, contenido de la impugnación y eficacia de la sentencia.

⁵ STS de 11 de septiembre de 2019 (rec. 1650/2017).

⁶ En palabras de la STS de 20 de septiembre de 2013 (rec. 30/2013):

La diferenciación de las vías procesales del artículo 124 LRJS se apoya en último término en la distinción de los respectivos objetos de las acciones correspondientes. La acción del artículo 124.1 LRJS [...] tiene por objeto la decisión extintiva colectiva («despido colectivo»). La acción del actual artículo 124.13 [...] LRJS tiene por objeto los actos subsiguientes de despido formalizados por carta que se comunican a los trabajadores despedidos.

Estas especialidades dependerán, a su vez, de que el despido colectivo en el que se integra la extinción individual hubiera sido también impugnado por los representantes legales o sindicales del trabajador (art. 124.13 b) LRJS) o, por el contrario, no lo hubiera sido (art. 124.13 a) LRJS).

El trabajador individual carece, pues, de legitimación activa para impugnar un despido colectivo con eficacia general⁷. Se ha entendido que esta situación no vulnera su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, desde el momento en el que a dicho trabajador se le permite la impugnación individual⁸. No obstante, no puede ignorarse que, en determinadas situaciones, el trabajador podrá cuestionar la legalidad de su despido, no solo por las causas propias del despido objetivo (art. 52 Estatuto de los Trabajadores –ET–), sino también por la inexistencia, insuficiencia o ilicitud de la previa decisión de despido colectivo. En tal caso, la licitud de la decisión colectiva «constituye una cuestión previa determinante de la legalidad del despido individual que, como tal cuestión previa puede ser abordada en el litigio individual salvo en aquellos casos [...] en que haya sido objeto de un pronunciamiento judicial firme»⁹.

Esta vía no está exenta de dificultades sustantivas y, especialmente, procesales. El resultado de la impugnación colectiva será una sentencia con efectos de cosa juzgada positiva sobre las impugnaciones individuales que estuvieran pendientes de resolución o que puedan presentarse en el futuro. Como consecuencia, el trabajador no podrá plantear determinadas causas de nulidad del despido colectivo para fundamentar la nulidad de su extinción individual cuando dichas causas ya se hubieran planteado en un proceso colectivo anterior y hubieran sido resueltas por sentencia firme. Incluso se veta el acceso del trabajador

⁷ Ello es debido a que «la acción para impugnar el despido colectivo corresponde únicamente a los representantes legales o sindicales y solo podía activarse en el momento en el que se superaron los umbrales legales para la concurrencia del despido colectivo» (Sentencia de la Audiencia Nacional –SAN– de 27 de julio de 2012, proc. 127/2012).

⁸ Así, para Desdentado (2015, p. 289):

La entrada en un proceso colectivo –como es el de la impugnación del despido colectivo– está vedada de forma completa a los sujetos individuales, los cuales tienen para combatir el despido el cauce de impugnación individual del número 13 del artículo 124.

⁹ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia (STSJ) de Castilla y León/Valladolid de 19 de noviembre de 2018 (rec. 231/2016):

Pero además de por la ilicitud de la decisión de despido colectivo, el despido individual puede ser cuestionado por otra serie de razones, incluida la insuficiencia o inexistencia de la decisión colectiva. Para ello pueden invocarse hechos anteriores al despido colectivo, pero también posteriores al mismo, siempre y cuando sean anteriores a la decisión de despido individual. En concreto hemos de pensar que la decisión colectiva puede resultar insuficiente para justificar un despido individual cuando después de producida la primera sobrevengan hechos nuevos que dejen sin contenido la decisión colectiva [como puede ser la desaparición de la causa que había justificado el despido colectivo].

a la impugnación de dichas causas cuando se hubiera alcanzado acuerdo entre el empresario y los representantes de los trabajadores en periodo de consultas y dicho acuerdo no hubiera sido impugnado por los representantes¹⁰.

Las reglas de coordinación entre los procesos en juego que ofrece el artículo 124 de la LRJS muestran una insuficiencia manifiesta ante las diferentes opciones que abre el propio precepto, sin llegar a resolverlas completamente. Así, la norma no contempla algunos de los distintos y complejos supuestos que pueden llegar a derivarse de la compatibilidad entre la impugnación colectiva y la individual. Uno de estos supuestos afecta, precisamente, al juego de la cosa juzgada entre ambos tipos de procesos. La confusa regulación legal ha merecido constantes respuestas de la doctrina judicial, que han tratado de ofrecer las pautas interpretativas necesarias para su correcto funcionamiento. Con todo, particularmente en esta cuestión, no se ha alcanzado un consenso definitivo y la propia doctrina judicial, como habrá ocasión de analizar, ha mostrado sus dudas sobre la compatibilidad entre el alcance de la cosa juzgada modulada por el artículo 124.13 de la LRJS y el derecho a la tutela judicial efectiva del trabajador individual, no solo a nivel interno (art. 24 Constitución española –CE–), sino también en el marco del derecho de la Unión Europea, que expresamente lo reconoce y lo garantiza en el artículo 47 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea (CDFUE).

2. La difícil coordinación de la cosa juzgada en la impugnación por los trabajadores de la extinción de su contrato de trabajo derivada del despido colectivo

Como ya se ha analizado, la cosa juzgada juega un importante efecto en la modalidad procesal de despido colectivo, hasta el punto de que el artículo 124 de la LRJS contiene disposiciones específicas para regular sus efectos en otros procesos. Entre ellos, prevé la suspensión de las demandas individuales, así como de la demanda de oficio, tan pronto como se presente una demanda colectiva por los representantes legales o sindicales de los trabajadores. A estos efectos, el TS quiso señalar la litispendencia como antecedente lógico y temporal de la cosa juzgada, también en el ámbito del proceso de impugnación de despido colectivo frente a las demandas individuales que puedan presentarse¹¹.

¹⁰ STS de 2 de julio de 2018 (rec. 2250/2016). Recuérdese que esta sentencia, dictada por el Pleno de la sala, mereció un extenso voto particular presentado por seis magistrados, que defendieron la legitimación del trabajador individual para solicitar en su demanda la revisión de las causas del despido que no ha sido impugnado colectivamente.

¹¹ Para Menéndez (2019, p. 56): «Se trata de una prejudicialidad suspensiva –que no litispendencia porque no media la triple identidad que funciona en esta excepción procesal–, encaminada a evitar que una misma cuestión litigiosa se resuelva de modo diverso o contradictorio».

Así, lo ha indicado, en atención a tres elementos principales¹²: la demanda colectiva vinculará al tribunal de un proceso posterior cuando en él aparezca la colectiva como «anterior lógico» de lo que sea su objeto; la litispendencia requiere las tres identidades características de la cosa juzgada: objetiva, subjetiva y causal; y el objetivo de la litispendencia es también el de garantizar la seguridad jurídica e impedir la existencia de decisiones contradictorias.

Pero la naturaleza de la cosa juzgada no es idéntica en todos los supuestos previstos en el artículo 124 de la LRJS. En concreto, es posible encontrar tres referencias en este artículo a la cosa juzgada, en tres supuestos diferentes. En primer lugar, la sentencia firme que resuelva la acción de jactancia, esto es, la impugnación del despido por el empresario. Solo cuando el despido no haya sido previamente impugnado por los representantes de los trabajadores, la sentencia que resuelva la acción de jactancia empresarial producirá efectos de cosa juzgada positiva sobre las demandas individuales que pudieran plantear los trabajadores (art. 124.3 LRJS). En segundo lugar, la sentencia firme que resuelva la impugnación del despido planteada por los representantes legales o sindicales de los trabajadores producirá efectos de cosa juzgada sobre el proceso de oficio pendiente de resolución (art. 124.7 LRJS), así como, en tercer lugar, sobre los procesos individuales que pudieran presentar los trabajadores para impugnar su propia extinción contractual (art. 124.13 LRJS).

Como se ha indicado, los trabajadores individuales afectados por el despido colectivo están legitimados para impugnarlo judicialmente, a través de la modalidad especial regulada en los artículos 120 a 123 de la LRJS. Mediante esta vía procesal, los trabajadores podrán basar su pretensión en el incumplimiento de los requisitos formales de la extinción de su contrato (entre otros, falta de comunicación escrita de la extinción, o falta de puesta a disposición del trabajador de la indemnización correspondiente) y solicitar su improcedencia¹³. También podrán impugnar el incumplimiento de otras medidas de acompañamiento asumidas por el empresario en la negociación del despido colectivo, si bien, en este caso, la modalidad procesal que habrán de emplear para tal impugnación dependerá de la reclamación concreta que se presente.

Sea cual fuere el carácter de la impugnación individual, el artículo 124 de la LRJS prevé diversas especialidades en el juego de la cosa juzgada sobre los procesos individuales. Estos efectos serán más intensos en el caso de que el despido colectivo hubiera sido previamente impugnado por los representantes legales o sindicales de los trabajadores.

¹² STS de 2 de octubre de 2018 (rec. 3696/2017).

¹³ Entre otras, STS de 12 de mayo de 2015 (rec. 1731/2014).

2.1. La previa impugnación del despido colectivo por el empleador a través de la acción de jactancia del empresario

La acción de jactancia, regulada en el artículo 124.3 de la LRJS, permite al empresario impugnar su propia decisión extintiva en el caso de que los representantes legales o sindicales no la hubieran impugnado colectivamente en plazo de caducidad de 20 días del que disponen a estos efectos, desde la efectividad del despido.

Con todo, esta impugnación empresarial tiene un objeto muy limitado, pues el empresario solo podrá presentar la demanda «con la finalidad de que se declare ajustada a derecho su decisión extintiva». El empleador, en consecuencia, no podrá solicitar que el despido sea declarado nulo o no ajustado a derecho, aunque, como es obvio, la sentencia sí podrá contener una declaración de este tipo en el caso de que no sea estimada la pretensión empresarial.

La sentencia resultante, una vez firme, producirá efectos de cosa juzgada sobre los pleitos individuales que o bien ya hubieran planteado los trabajadores individuales, o bien puedan plantearse posteriormente, con independencia de la fase en la que se encuentren estos procesos. Para facilitar la eficacia de cosa juzgada, el artículo 124.3 de la LRJS ordena que se suspenda el cómputo del plazo de caducidad de los procesos individuales de despido, en la fase en la que se encontrasen, hasta la resolución de la acción de jactancia. Esta suspensión tiene la particularidad de aplicarse en cualquier momento en el que pudiera encontrarse el proceso individual, con la única excepción de que este ya hubiera sido resuelto por sentencia firme, ya sea pendiente de recurso de suplicación, de casación o de casación para la unificación de doctrina e, «incluso aunque en el recurso de casación unificadora no se hubiera invocado aquella como sentencia contradictoria». En particular, la incidencia de esta sentencia en el recurso de casación para la unificación de doctrina es tal que el TS ha dispensado el requisito de la contradicción (art. 219.1 LRJS), ante la preferencia de la cosa juzgada del pleito colectivo sobre el individual con el mismo objeto (art. 160.5 LRJS)¹⁴.

El efecto de cosa juzgada sobre las acciones individuales al que se refiere el artículo 124.3 y, por remisión, el artículo 160.5 de la LRJS es el positivo, de manera que la suspensión de la tramitación de las acciones individuales permite evitar que las mismas cuestiones se resuelvan de forma diversa o contradictoria¹⁵. Así lo indica el artículo 124 de la LRJS, que se remite expresamente a los términos indicados en el artículo 160.5 de la LRJS y, por lo tanto, requiere del cumplimiento de una condición: que los procesos individuales versen sobre idéntico objeto o guarden relación de directa conexidad con la pretensión que compone la acción de jactancia, que no es otra que la declaración de adecuación a derecho del despido colectivo.

¹⁴ En este sentido, *vid.* SSTS de 28 de noviembre de 2015 (rec. 428/2016), 17 de junio de 2015 (rec. 601/2014), 16 de junio de 2015 (rec. 608/2014) y 8 de febrero de 2018 (rec. 426/2016).

¹⁵ STS de 24 de julio de 2000 (rec. 2845/1999).

2.2. La inexistencia de previa impugnación por los representantes de los trabajadores (art. 124.13 a) LRJS)

La ausencia de impugnación del despido colectivo por los representantes de los trabajadores permite que el objeto del pleito individual pueda resultar mucho más amplio que en el supuesto contrario. Ante la falta de una decisión previa sobre la validez del despido colectivo, el trabajador individual podrá cuestionar en su demanda aspectos relativos a este, tales como la concurrencia o la validez de la causa, o el cumplimiento de sus requisitos formales. Precisamente para evitar que dicha impugnación colectiva pueda tener lugar con posterioridad y que sobre el mismo despido colectivo puedan recaer sentencias contradictorias, el artículo 124.13 a) 1.ª de la LRJS obliga a los trabajadores individuales a esperar durante los 20 días siguientes a la efectividad del despido, con el fin de permitir que, durante este plazo, puedan actuar los representantes legales o sindicales.

Así pues, en su demanda individual, el trabajador podrá impugnar el despido colectivo, entre otras cuestiones, porque no ha respetado el orden de preferencia atribuido a determinados trabajadores (art. 124.13 a) 2.ª LRJS) por las leyes, convenios colectivos o acuerdo alcanzado durante el periodo de consultas (art. 124.13 a) 4.ª LRJS). También podrá impugnar el despido, solicitando su nulidad, por cualquiera de las causas de nulidad previstas en el artículo 122.2 de la LRJS, si el empresario no realizó el periodo de consultas, no hubiera entregado la documentación prevista en el artículo 51.2 del ET, no hubiera respetado el procedimiento establecido en el artículo 51.7 del ET o, en fin, no se hubiera obtenido la autorización del juez del concurso cuando esta fuese necesaria (art. 124.13 a) 3.ª LRJS). Cualquiera de estas cuestiones permitirá que en el proceso individual se conozcan y resuelvan aspectos propios y determinantes del despido colectivo, para cuya impugnación directa no está legitimado el trabajador individual, sin perder de vista que la sentencia dictada no afectará a la validez misma del despido colectivo y solo producirá efectos para el trabajador demandante.

Sin embargo, mucho más controvertida ha resultado la posible exclusión de la revisión de la causa del despido colectivo en el proceso individual, cuando dicho despido fuese el resultado de un previo acuerdo alcanzado en el periodo de consultas entre el empleador y los representantes legales o sindicales, o incluso la comisión *ad hoc* negociadora del despido. En este caso, la STS de 2 de octubre de 2018 extendió a dicho acuerdo la eficacia de la cosa juzgada, otorgándole el mismo valor que una sentencia judicial, puesto que el acuerdo alcanzado, que no ha sido sometido a ningún control judicial, impide que el trabajador pueda cuestionar en el pleito individual la existencia o veracidad de las causas del despido pactadas. Para la sala, sin embargo, esta interpretación se sustenta en dos pilares esenciales:

[...] la defensa y protección del acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores como la herramienta más adecuada para la resolución de estas situaciones de crisis, y la paralela prevalencia del proceso colectivo sobre el individual en la resolución de las discrepancias sobre aquellos aspectos que inciden por igual en todos los trabajadores afectados.

Ambas circunstancias llevan a la sala a considerar que «todo el sistema descansa en la consideración de que en el proceso individual únicamente cabe abordar las cuestiones estrictamente individuales atinentes singularmente a cada uno de los trabajadores demandantes».

Dicha sentencia fue objeto, sin embargo, de un amplio voto particular, en el que seis magistrados hicieron constar su discrepancia con la interpretación mayoritaria de la sala. En dicho voto particular se advierte de los desproporcionados efectos que, con la interpretación mayoritaria, se concede al acuerdo entre las partes. Al prohibir la revisión judicial de la causa legal del despido colectivo pactada se está creando una presunción *iuris et de iure* respecto de la existencia de la causa. El objetivo de asegurar una interpretación homogénea y de evitar sentencias contradictorias no justifica, para los magistrados discrepantes, el alcance concedido a esta interpretación que, afirman, afecta claramente a dos preceptos constitucionales. Por una parte, ocasiona la infraprotección del derecho al trabajo (art. 35 CE) ante la ausencia de una revisión judicial de la causa alegada¹⁶. Y, por otra, vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva del trabajador (art. 24.1 CE), ya que «la defensa de la tutela judicial efectiva del empleador no puede conducir a la negación de similar derecho a quien ha venido trabajando bajo su dependencia», especialmente cuando el artículo 124.13 a) de la LRJS sí permite tratar otras cuestiones de dimensión colectiva en el proceso individual, como es la nulidad por falta de periodo de consultas o por la falta de entrega de la documentación a los trabajadores.

2.3. La impugnación individual tras la previa impugnación por los representantes de los trabajadores (art. 124.13 b) LRJS)

Este es, sin duda, el supuesto más complejo en cuanto al juego de la cosa juzgada respecto de la sentencia colectiva sobre el pleito individual. De acuerdo con el artículo 124.13 b) 2.^a de la LRJS:

La sentencia firme o el acuerdo de conciliación judicial tendrán eficacia de cosa juzgada sobre los procesos individuales, por lo que el objeto de dichos procesos quedará limitado a aquellas cuestiones de carácter individual que no hayan sido objeto de la demanda formulada a través del proceso regulado en los apartados anteriores.

Es cierto que, en este supuesto, la sentencia colectiva no da lugar a un efecto de cosa juzgada positiva en sentido estricto, puesto que no llega a producirse un pronunciamiento judicial individual (Menéndez, 2019, p. 56). Este efecto se producirá respecto de las

¹⁶ Para los magistrados discrepantes con la sentencia, «una cosa es la carga probatoria sobre la vacuidad de la causa extintiva y otra la inadmisión de todo medio probatorio tendente a cuestionar el pacto sobre su robustez».

cuestiones resueltas en la sentencia colectiva (o por conciliación judicial), pero no de aquellas que, aunque pudieran haber sido objeto del proceso colectivo, no se hubieran tratado en él. Es el caso de los hechos nuevos sucedidos después del pronunciamiento en la sentencia sobre la decisión de despido colectivo, aunque anteriores al despido individual. Este hecho nuevo «sí puede llevar a la declaración de ilicitud del despido individual cuando implique la desconexión causal entre el despido individual y la previa decisión de despido colectivo». Obviamente, esta circunstancia solo afectará a la legalidad del despido individual, no a la primera decisión de despido colectivo, y, como habrá ocasión de comprobar, no supondrá una vulneración de la cosa juzgada positiva derivada de esta sentencia colectiva, porque en ella no hubo ocasión de tratar estas nuevas circunstancias sucedidas con posterioridad y, por lo tanto, estas no quedan afectadas por el efecto positivo de la cosa juzgada¹⁷.

La confusa redacción del artículo 124 de la LRJS, especialmente de su apartado 13, es producto de las sucesivas modificaciones de los años 2011 y 2012, que han ido reflejando el deseo del legislador de introducir especialidades en el tratamiento de la cosa juzgada en la modalidad especial de despido colectivo. La versión original de 2011 aún no incluía la modalidad especial de impugnación de despido colectivo¹⁸, debido a que la nueva regulación de este procedimiento se incorporó más tarde a la norma procesal, como consecuencia de su modificación por el artículo 23.5 del Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero. En esta nueva versión del artículo 124 de la LRJS, se incorporó un apartado 11, en el que se reguló la posible impugnación individual de las extinciones contractuales derivadas del despido colectivo. Esta impugnación se remitió al procedimiento de despido por causas objetivas, regulado en los artículos 120 a 123 de la LRJS. Además, en el caso de que el despido colectivo hubiera sido impugnado por los representantes de los trabajadores, tras ordenar la suspensión de la demanda individual hasta la resolución de la colectiva por sentencia firme, se ordenó que esta «una vez firme tendrá eficacia de cosa juzgada sobre el proceso individual en los términos del apartado 3 del artículo 160» (que, posteriormente, pasaría a ser el apartado 5 de dicho precepto). Así las cosas, en ese momento, los términos de la eficacia de la cosa juzgada en el proceso especial de despido colectivo guardaban

¹⁷ En esta línea, las SSTs de 12 de marzo y 24 de septiembre de 2014 (recls. 673/2013 y 271/2013, respectivamente) ya habían señalado la pérdida de vigencia de la decisión empresarial colectiva por razón del cambio de circunstancias que afecten a la causa económica, técnica, organizativa o productiva que justificó la decisión colectiva.

¹⁸ El artículo 124 de la LRJS de 2011, titulado «Nulidad de la extinción colectiva de contratos», solo constaba del siguiente contenido:

El órgano judicial declarará nula, de oficio o a instancia de parte, la decisión empresarial de extinción colectiva de contratos de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, fuerza mayor o extinción de la personalidad jurídica del empresario, si no se hubiese tramitado la previa autorización administrativa u obtenido la autorización judicial del juez del concurso, en los supuestos en que esté legalmente prevista, así como cuando la medida empresarial se haya efectuado en vulneración de derechos fundamentales y libertades públicas. En tales casos la condena a imponer será la que establece el artículo 113.

directa relación con el funcionamiento de la cosa juzgada en el marco de los procesos especiales de conflicto colectivo¹⁹.

Fue la modificación efectuada por la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, la que trasladó la impugnación individual de las extinciones derivadas del despido colectivo a su ubicación actual, en el apartado 13 del artículo 124 de la LRJS. Esta modificación no supuso un cambio esencial en cuanto a los efectos de la cosa juzgada. La modificación de mayor calado vino de la mano del Real Decreto-Ley 11/2013, de 2 de agosto, que introdujo la distinción entre el supuesto en el que el despido colectivo hubiera sido impugnado, o no lo hubiera sido, por los representantes de los trabajadores, manteniéndose esta misma redacción en la última modificación realizada por el artículo 11.1 de la Ley 1/2014, de 28 de febrero.

A la vista de esta evolución, los tribunales han apreciado que «la legislación procesal laboral contiene una previsión de mayor alcance en el artículo 124 de la Ley de jurisdicción social en relación con los despidos colectivos» respecto del tratamiento de la cosa juzgada ofrecida en el artículo 222 de la LEC. Es por esto por lo que la regulación procesal laboral en este ámbito se califica como:

[...] de naturaleza exorbitante y excede con mucho la previsión del régimen procesal ordinario civil, puesto que extiende la vinculación por el efecto de cosa juzgada a quienes ni fueron parte en el primer proceso ni pudieron serlo, como son los trabajadores individuales despedidos²⁰.

Además de lo anterior, también el legislador parece querer fortalecer los efectos de cosa juzgada propios del proceso de despido colectivo, respecto de los propios del proceso de conflictos colectivos, a los que en principio se remitía. Bien es cierto que se ha llegado a identificar absolutamente el tratamiento de la cosa juzgada en los artículos 124 y 160.5 de la LRJS²¹. Sin embargo, la fuerza de la cosa juzgada derivada de la sentencia de despido colectivo sobre los individuales parece ser aún mayor, si se atiende a los siguientes elementos:

¹⁹ Que, a su vez, bajo la denominación de «Celebración de juicio y sentencia», se regulaba en los siguientes términos:

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.

²⁰ Por todas, STSJ de Castilla y León/Valladolid de 19 de noviembre de 2018, citada.

²¹ Por todas, STS de 2 de octubre de 2018, citada:

[...] el efecto de cosa juzgada de la sentencia recaída en el procedimiento del artículo 124 de la Ley de la jurisdicción social es idéntico al que producen las sentencias recaídas en procedimiento de conflicto colectivo al amparo del artículo 160.5 de la misma ley.

a) La expresión empleada por el artículo 124.13 de la LRJS resulta mucho más rotunda que la derivada del artículo 160.5 de la LRJS. Aquel establece que las sentencias dictadas en los procesos de despido colectivo «tendrán eficacia de cosa juzgada sobre los procesos individuales», así como que el objeto de estos «quedará limitado» a las cuestiones no tratadas en el de despido colectivo. En cambio, el artículo 160.5 de la LRJS no resulta tan imperativo desde el momento en el que matiza los efectos de cosa juzgada de la sentencia colectiva sobre los procesos individuales «que versen sobre idéntico objeto o en relación de directa conexidad con aquel». Por lo tanto, abre un margen para evitar los efectos de la cosa juzgada cuando se acredite que el objeto de los pleitos no es idéntico o no guardan entre ellos directa conexidad.

Además, el artículo 160.5 de la LRJS no se restringe al objeto de la pretensión individual, ni lo limita a cuestiones que no hubieran sido tratadas en el proceso colectivo. Cuando establece que «el objeto de dichos procesos quedará limitado a aquellas cuestiones de carácter individual que no hayan sido objeto de la demanda formulada a través del proceso regulado en los apartados anteriores», no parece impedir que en la demanda individual puedan incluirse cuestiones colectivas (Bohigues, 2018, pp. 86-87). Simplemente excluye aquellas que sí fueron planteadas y resueltas por sentencia firme derivada del proceso de conflicto colectivo iniciado por los representantes legales o sindicales de los trabajadores. Inicialmente, sin embargo, la doctrina judicial sobre esta confusa expresión impidió que se cuestionasen en la demanda individual las causas del despido colectivo, «por razones de seguridad jurídica y de garantía de la eficacia de los mecanismos legales establecidos para la adopción de este tipo de medidas»²². Nótese que esta exclusión no guarda relación con una supuesta falta de legitimación del trabajador individual para plantear en su demanda cuestiones propias del despido colectivo. Esta opción la disfruta el trabajador en el supuesto de que el despido colectivo no hubiera sido impugnado por los representantes legales o sindicales (art. 124.13 a) LRJS) y la pierde en el caso contrario.

b) El artículo 124.13 b) de la LRJS es el único precepto en el que la ley, expresamente, reconoce eficacia de cosa juzgada a lo acordado en conciliación judicial. En este punto, la LRJS rompe con la tradicional tendencia de atribuir eficacia de cosa juzgada exclusivamente a lo resuelto por sentencia firme e, incluso, a la restrictiva interpretación que limitaba dicha eficacia de cosa juzgada a lo resuelto en el fallo, negándose a aquellas cuestiones que, aun habiendo sido parte del pleito, no fueron integradas en el fallo de la sentencia²³.

El acuerdo conciliatorio que produce efectos de cosa juzgada es, como no podía ser de otra manera, exclusivamente el que pudiera alcanzarse a través de la conciliación judicial, regulada en el artículo 84 de la LRJS. No se refiere, en cambio, a la conciliación administra-

²² STSJ de la Comunidad Valenciana de 15 de enero de 2014 (rec. 2563/2013), confirmada por Auto del TS de 2 de febrero de 2016 (rec. 1144/2014).

²³ Por todas, STS de 25 de octubre de 2018 (rec. 203/2017): «la firmeza de la sentencia no afecta solo a su pronunciamiento, sino también a todo lo que en ella se narra».

tiva previa al proceso, pues este trámite está excluido de este requisito por el artículo 64 de la LRJS y, además, dicho acuerdo, en el caso de que se produjese, carecería de todo control judicial. Por otra parte, ha de tenerse presente que la LRJS permite alcanzar acuerdos conciliatorios durante varios momentos a lo largo de la tramitación del proceso. Si bien la primera oportunidad es aquella en la que la conciliación judicial se lleva a cabo ante el letrado de la Administración de Justicia, con carácter previo a la celebración de la vista, eso no impide que tenga la misma eficacia que el acuerdo posterior, que pudieran alcanzar las partes ante el órgano judicial, en cualquier momento anterior a que se dicte sentencia e, incluso, durante la fase de ejecución de esta. El acuerdo habría de aprobarse directamente por la sala ante la que se estuviera celebrando el juicio por despido colectivo «mediante resolución oral o escrita documentada en el propio acuerdo» (art. 84.3 LRJS) y de él se extenderá la correspondiente acta (art. 84.4 LRJS). Ninguno de dichos acuerdos precisará de homologación judicial, sino que podrá ejecutarse por los trámites de ejecución de sentencias (art. 124.5 LRJS). Por supuesto, las partes legitimadas para alcanzar dicho acuerdo son las mismas que disfrutaban de legitimación activa y pasiva en la modalidad especial de impugnación del despido colectivo por los representantes legales y sindicales de los trabajadores. De nuevo, ha de entenderse incluida la legitimación de la comisión *ad hoc*, negociadora del despido colectivo, en el caso de inexistencia de dichos representantes y totalmente excluida la intervención en dicho acuerdo de los trabajadores individuales.

c) Al igual sucede con la sentencia dictada en el proceso colectivo, el acuerdo alcanzado en conciliación judicial producirá efectos de cosa juzgada cuando adquiera firmeza. Recuérdese que el acuerdo es impugnabile, en un plazo de caducidad de 20 días desde su celebración, tanto por quienes lo hubieran alcanzado, como por los terceros perjudicados por él, que, en este caso, podrían ser los trabajadores afectados por el despido colectivo²⁴. En consecuencia, no adquirirá firmeza y, por lo tanto, no producirá efectos de cosa juzgada, hasta que no transcurra el plazo de caducidad ofrecido para su impugnación, o hasta que esta no se resuelva, si se hubiera producido. En este segundo supuesto, la impugnación habría de llevarse a cabo por el procedimiento ordinario, con la dilación temporal que ello supone.

d) Como sucede en el proceso especial de conflictos colectivos en el que se basa e inspira, el artículo 124 de la LRJS permite a los representantes legales y sindicales que tengan «implantación suficiente en el ámbito del despido colectivo» asumir la defensa de todos los afectados por el despido colectivo, en virtud de la específica capacidad y poder de representación que les concede la propia ley. De acuerdo con esta particular sustitución procesal, la demanda presentada por un sujeto colectivo legalmente legitimado para ello extiende sus efectos, no solo a los afiliados, sino también a la totalidad de los trabajadores afectados por el despido colectivo y a los que la sentencia resultante pueda afectar posteriormente. No hay que olvidar que, además de los representantes legales o sindicales, se ha reconocido legitimación activa para la impugnación colectiva del despido a las comisiones *ad hoc*,

²⁴ De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 84.6 de la LRJS, la impugnación del acuerdo por «[...] los terceros perjudicados podrá fundamentarse en ilegalidad o lesividad».

en la medida en que no tendría sentido que se les reconociese la capacidad para extinguir contratos, pero no para impugnar de modo colectivo la decisión empresarial extintiva²⁵.

A través de esta representación procesal, los trabajadores individuales, que carecen de legitimación activa para presentar la demanda, acceden a los tribunales y adquieren una peculiar condición de parte, que permite preservar su derecho a la tutela judicial efectiva. Así las cosas, a los efectos de la cosa juzgada que produce la sentencia de despido colectivo, «el elemento subjetivo no viene constituido por la parte directamente interviniente, sino por los trabajadores representados»²⁶, como también sucede en el proceso de conflicto colectivo (art. 160 LRJS).

A su vez, para impugnar judicialmente el despido colectivo, los representantes legales o sindicales podrán emplear cualquiera de los motivos que, de forma tasada, ofrece el artículo 124.2 de la LRJS. Ahora bien, el ámbito objetivo que caracteriza a la modalidad colectiva y a la individual genera una doble y mutua limitación entre ambos. Así, el carácter colectivo de este proceso impide que puedan ser tratadas en él «en ningún caso» cuestiones de naturaleza individual, señaladamente «las pretensiones relativas a la inaplicación de las reglas de prioridad de permanencia previstas legal o convencionalmente o establecidas en el acuerdo adoptado en el periodo de consultas» (art. 124.2 LRJS). Estas cuestiones habrán de ser alegadas por los trabajadores afectados a través de la vía prevista por el artículo 124.13 de la LRJS.

A su vez, el objeto de las demandas presentadas por los trabajadores individualmente afectados por el despido quedará limitado a aquellas cuestiones de carácter individual que no hayan sido objeto de la demanda colectiva formulada por los representantes legales o sindicales (art. 124.13 b) 2.ª LRJS).

En este punto la norma es clara, al establecer tajantemente que «la sentencia firme o el acuerdo de conciliación judicial tendrán eficacia de cosa juzgada sobre los procesos individuales» (art. 124.13 b) 2.ª LRJS). La eficacia de la cosa juzgada sobre las demandas individuales posteriores o sobre las que estuvieran pendientes de tramitación es, pues, un efecto generado por la sentencia colectiva. Pero también, ha de añadirse, por el acuerdo alcanzado en conciliación judicial, de ser el caso. Como ya avanzaron algunos tribunales: «Si la conciliación por disposición legal puede sustituir a la sentencia, aquella producirá los mismos efectos sobre los procesos individuales porque [...] la demanda también se puede resolver por la conciliación judicial»²⁷.

²⁵ En este sentido, STS de 21 de abril de 2015 (rec. 311/2014).

²⁶ STSJ de Galicia de 13 de mayo de 2015 (rec. 4884/2014).

²⁷ STSJ de Galicia de 13 de mayo de 2015, citada. Para la sentencia, las reglas de coordinación entre la impugnación colectiva y la individual:

[...] no se ven alteradas porque se haya producido una conciliación judicial, es decir, por el hecho de que el proceso haya terminado o el conflicto se haya resuelto por un contrato homologado judicialmente: este, como contrato que es, podrá ser analizado e interpretado en el proceso individual de despido para ver en qué medida es aplicable al sujeto individual y, al mismo tiempo, coordinado con los parámetros específicos y diferentes del proceso individual que no pudieron ser tenidos en

En consecuencia, si una vez impugnado el despido colectivo por alguna de las causas indicadas en el artículo 124.2 de la LRJS los representantes de los trabajadores y el empresario alcanzasen un acuerdo transaccional sobre estos extremos, dicho acuerdo determinará la amplitud de la demanda individual que pudieran presentar los trabajadores afectados. Con todo, cabe preguntarse cuál es el alcance de la vinculación de estos acuerdos sobre el ámbito objetivo de las demandas individuales. En el caso de que el objeto del acuerdo fuese la concurrencia de las causas de despido, el trabajador individual quedará vinculado por dicho acuerdo, que le impedirá cuestionar la realidad de la causa pactada. No sucederá lo mismo respecto de otras cuestiones que pudieran contenerse en el acuerdo, pero que hubieran quedado fuera del ámbito del proceso colectivo²⁸. La doctrina judicial ha reconocido expresamente la posibilidad de cuestionar estas cuestiones en la demanda individual, como pueden ser:

[...] las bases de cálculo de la indemnización (antigüedad, cuantía del salario, módulo indemnizatorio...), la aplicabilidad al sujeto concreto, la procedencia de la extinción individual específica y en general todas aquellas cuestiones que a título individual solo se pueden plantear en demanda también individual.

De otro modo, se estaría concediendo al acuerdo «una eficacia superior (en extensión y tipo de efectos) a la de la sentencia que eventualmente se hubiera podido dictar»²⁹.

Nada impide que el acuerdo alcanzado en conciliación judicial pueda ser analizado e interpretado en el proceso individual, para determinar en qué medida resulta aplicable al trabajador y coordinar su aplicación con los parámetros específicos del proceso individual que no pudieron ser tenidos en cuenta en el colectivo. Entre ellos, por ejemplo, la concurrencia de:

[...] una causa de nulidad personal o la específica indemnización que correspondía a cada trabajador afectado tanto en la antigüedad, el salario o en relación con la existencia de un pacto que con fuerza de convenio colectivo vinculara a ese trabajador con su empresa; por otro, porque puede ser preciso comprobar si el acuerdo que contempla extremos que no podían ser objeto de la demanda colectiva respeta completamente los límites legales o convencionales, por ejemplo, en cuanto al mínimo de indemnización³⁰.

cuenta en el proceso colectivo porque, por un lado, la demanda en este proceso no podía versar sobre, por ejemplo, una causa de nulidad personal o la específica indemnización que correspondía a cada trabajador afectado tanto con relación a la antigüedad, al salario, o con relación a la existencia de un pacto que con fuerza de convenio vinculara a ese trabajador con su empresa; por otro, porque puede ser preciso comprobar si el acuerdo que contempla extremos que no podían ser objeto de la demanda colectiva respeta completamente los límites legales o convencionales, por ejemplo, en cuanto al mínimo de indemnización.

²⁸ En este sentido, la STSJ de Galicia de 13 de mayo de 2015, citada.

²⁹ STSJ de Galicia de 13 de mayo de 2015, citada.

³⁰ STSJ de Galicia de 13 de mayo de 2015, citada.

Desde la óptica contraria, la sentencia que declare el carácter injustificado o nulo de la extinción tendrá importante repercusión en el proceso de despido colectivo (Maneiro, 2016, pp. 554 y ss.). Conforme a recientes criterios jurisprudenciales, los despidos disciplinarios reconocidos como improcedentes por la empresa, o bien las extinciones por causas no imputables al trabajador, computan efectivamente para el cálculo de los umbrales del despido colectivo³¹. Además, esa conclusión no puede hacerse depender de la posible suscripción de finiquitos por los trabajadores afectados por el despido colectivo o de que estos hubieran evitado impugnar individualmente sus despidos. En esta línea, los tribunales han indicado que para que un despido inicialmente no computable en términos de despido colectivo «pase a ser computable, ha de calificarse dicha extinción como despido improcedente o nulo»³². Y dicha calificación podrá obtenerse por tres vías: por acuerdo entre la empresa y el trabajador, por posterior sentencia judicial, o como cuestión previa ante el mismo tribunal que está conociendo del despido colectivo.

En el caso de que se presente como cuestión previa, la sala habría de analizar «caso a caso cada uno de los despidos y extinciones conflictivos para incluirlos o excluirlos del cómputo». La sala podrá conocer de estas cuestiones previas tanto si el despido individual hubiera sido pactado entre el empresario y el trabajador, como en el caso de que hubiera un proceso judicial abierto aún no concluido por sentencia firme. En el primer caso, ni el pacto individual entre el empresario y el trabajador, ni la posible conciliación extrajudicial respecto de los despidos individuales constituyen cosa juzgada respecto de la demanda de despido colectivo³³, ya que, entre otras razones, no es fruto de una sentencia firme.

3. La tutela judicial efectiva como derecho fundamental reconocido en la CDFUE y su posible contradicción con la cosa juzgada (art. 124 LRJS)

3.1. La Sentencia del Tribunal de Justicia Colino Sigüenza³⁴

La compatibilidad entre la restrictiva regulación de la cosa juzgada en los procesos colectivos laborales, particularmente en el caso del proceso especial de despido colectivo, y el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 47 de la CDFUE no ha llegado

³¹ Sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de noviembre de 2015, Christian Pujante Rivera contra Gestora Clubs Dir, SL, y Fondo de Garantía Salarial, asunto C-422/14.

³² SAN de 14 de mayo de 2014 (proc. 66/2014).

³³ SAN de 27 de julio de 2012 (proc. 127/2012).

³⁴ Sentencia de 7 de agosto de 2018, Jorge Luis Colino Sigüenza contra Ayuntamiento de Valladolid y otros, asunto C-472/16.

a ser analizada por el Tribunal de Justicia³⁵, que se mostró «escurridizo» (Gárate, 2018, p. 32) sobre la cuestión, en la única ocasión en la que fue cuestionado sobre ello: la sentencia Colino Sigüenza, de 7 de agosto de 2018. Esta sentencia tuvo su origen en una cuestión prejudicial planteada por la Sala de lo Social del TSJ de Castilla y León/Valladolid, en el marco de una transmisión de empresas entre el Ayuntamiento de Valladolid y dos empresas privadas dedicadas a la gestión y explotación de la escuela de música de esta ciudad. La particularidad de este caso reside en que la contrata se perdió antes de que la Administración asignara la explotación de la actividad, 5 meses más tarde, a otra empresa. Por la complejidad del supuesto de hecho y su trascendencia para la comprensión del papel de la cosa juzgada en estos supuestos, procede resumir brevemente el origen del conflicto³⁶.

Unos meses después de la extinción colectiva y sin que se hubiera reanudado la actividad, el ayuntamiento adjudicó el contrato a una nueva empresa. Aunque esta inició la actividad transcurridos unos meses y la mantuvo durante tres cursos académicos, no contrató a ninguno de los trabajadores que fueron despedidos por la contratista anterior. Ante esta situación, los trabajadores impugnaron sus despidos ante el Juzgado de lo Social, que desestimó su impugnación amparándose en los efectos de cosa juzgada producidos por la anterior sentencia sobre despido colectivo del TSJ de Castilla y León/Valladolid de 19 de junio de 2013 sobre las demandas individuales que pudieran presentar todos los trabajadores afectados por este.

Ante esta situación, la Sala de lo Social del TSJ de Castilla y León/Valladolid presentó una interesantísima cuestión prejudicial, que puso en cuestión el acomodo a la Directiva 2001/23/CE y al artículo 47 de la CDFUE de una interpretación del artículo 124 de la

³⁵ En dicha sentencia se indicó que «el auto de remisión no contiene suficiente información sobre el marco jurídico nacional aplicable» puesto que «el tribunal remitente no aporta información alguna sobre la aplicación del principio de eficacia de cosa juzgada, en el sentido de lo dispuesto» en el artículo 124.13 b) de la LRJS. Además, indica:

[...] el artículo 160, apartado 5, de esta ley, al que remite su artículo 124, apartado 13, letra b), dispone que los efectos de cosa juzgada se limitan al objeto del procedimiento [y] el auto de remisión no contiene información alguna sobre el artículo 160, apartado 5, de dicha ley y, por otra parte, como señaló en la vista el Gobierno español, para examinar si el objeto del procedimiento es idéntico, en el caso de autos, debido a la naturaleza colectiva tanto del despido como del traslado, que afectan a toda la plantilla, deberían tomarse también en consideración otras disposiciones del derecho procesal español.

³⁶ El señor Colino Sigüenza trabajó como profesor de música durante los años 1996 y 1997 por cuenta del Ayuntamiento de Valladolid y pasó, en 1997, a prestar servicios para la contratista, que asumió a parte de los trabajadores del ayuntamiento. Por causa de la disminución de alumnos, en febrero de 2013, la contratista solicitó la resolución del contrato de adjudicación del servicio por incumplimiento del ayuntamiento y, en marzo, inició un periodo de consultas para extinguir los contratos y cesar en su actividad que finalizó sin acuerdo y con declaración de concurso en julio de ese año. Los representantes legales de los trabajadores, por su parte, presentaron demanda ante el TSJ de Castilla y León/Valladolid, que fue desestimada por Sentencia de 19 de junio de 2013, al igual que también lo fue el recurso de casación ante el TS.

LRJS, según la cual el efecto de cosa juzgada de la sentencia firme (o del acuerdo de conciliación judicial) que resuelva la impugnación del despido colectivo llevada a cabo por los representantes de los trabajadores impide que órgano judicial pueda pronunciarse en el posterior proceso individual de impugnación que pueda instar cada uno de los trabajadores afectados.

Como se ha indicado, aunque el Tribunal de Justicia declaró inadmisibile esta cuestión prejudicial, argumentando que:

[...] el tribunal remitente no aporta información alguna sobre la aplicación del principio de eficacia de cosa juzgada, en el sentido de lo dispuesto en el artículo 124, apartado 13, letra b), de la Ley reguladora de la jurisdicción social.

Añadió a ello que:

[...] el artículo 160, apartado 5, de esta ley, al que remite su artículo 124, apartado 13, letra b), dispone que los efectos de cosa juzgada se limitan al objeto del procedimiento. Pues bien, por una parte, el auto de remisión no contiene información alguna sobre el artículo 160, apartado 5, de dicha ley y, por otra parte, como señaló en la vista el Gobierno español, para examinar si el objeto del procedimiento es idéntico, en el caso de autos, debido a la naturaleza colectiva tanto del despido como del traslado, que afectan a toda la plantilla, deberían tomarse también en consideración otras disposiciones del derecho procesal español.

La adecuación de la cosa juzgada a la normativa comunitaria sí se analiza brevemente en las Conclusiones presentadas por el abogado general, señor Evgeni Tanchev. Como él mismo indica, solo aborda esta cuestión incidentalmente, para el supuesto, nada probable, de que el resultado de las dos cuestiones anteriores, que sí fueron admitidas, fuera positivo. En sus Conclusiones, el abogado general destaca que:

El litigio principal tiene por objeto hechos que acaecieron con posterioridad y con otro posible cesionario. [...] Los hechos acaecidos en una fecha posterior no pudieron ser discutidos en el procedimiento colectivo que, según la explicación del tribunal remitente en su auto de remisión, se limitó a los hechos tal y como se presentaban en el momento en que se celebró el juicio oral en el procedimiento colectivo, es decir, el 22 de mayo de 2013. Por consiguiente, la reanudación de la escuela en septiembre de 2013 por parte de In-pulso no formó parte del objeto del procedimiento colectivo.

Por tanto, el efecto de cosa juzgada no excluiría una posterior declaración de existencia de una transmisión en el procedimiento individual, conforme al derecho español, puesto que el anterior procedimiento colectivo no abordó la cuestión de una transmisión a In-pulso. Esto no solo ha sido confirmado por el Gobierno

español y la Comisión, sino también, como acertadamente ha señalado la Comisión, por el órgano jurisdiccional de primera instancia en el asunto principal (el Juzgado de lo Social núm. 4 de Valladolid), que no basó su apreciación respecto a la transmisión a In-pulso en consideraciones de cosa juzgada, sino que resolvió la cuestión en cuanto al fondo declarando que, a su juicio, una fase de inactividad de 5 meses era demasiado prolongada como para declarar que se había producido una transmisión.

Es especialmente destacable el párrafo en el que el abogado general resalta de modo expreso que:

[...] el tribunal remitente no ha preguntado al Tribunal de Justicia si el hecho de que en su resolución sobre el despido individual se hallara vinculado por la apreciación de la existencia de razones económicas de la anterior sentencia en el procedimiento colectivo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 19 de junio de 2013 infringía el artículo 47 de la Carta, sino que ha limitado su cuestión al aspecto relativo a una transmisión.

Frente a esta situación, y dentro del gran número de sentencias dictadas por el indicado TSJ en respuesta a las abundantes demandas presentadas, resultan especialmente relevantes dos sentencias. La primera de ellas es la STSJ de Castilla y León/Valladolid de 19 de noviembre de 2018 (rec. 231/2016), por haber sido dictada en directa aplicación de la sentencia Colino Sigüenza. En ella, la sala aborda el efecto de la cosa juzgada en relación con la sucesión empresarial, cuando los hechos relativos a esta solo aparecen completos en el momento de la vista del despido individual, pero no existían cuando se produjo el despido colectivo y estaban solamente en una fase muy inicial en el momento de la vista de proceso de impugnación de dicho despido.

La segunda sentencia, más relevante a los efectos de determinar la eficacia de la cosa juzgada derivada de la sentencia colectiva sobre la impugnación individual del trabajador, es la dictada por el mismo TSJ de Castilla y León/Valladolid de 21 de noviembre de 2018 (rec. 627/2016). El trabajador recurrió en suplicación a la sala, argumentando que los efectos de la sentencia colectiva no podían afectarle directamente, en la medida en la que él carecía de legitimación para iniciar el procedimiento de despido colectivo. Esta sentencia se queja abiertamente de la falta de comprensión del Tribunal de Justicia sobre el alcance de la pregunta planteada. Argumenta la sala que:

[...] en ningún momento preguntó al tribunal europeo sobre el alcance e interpretación del principio de cosa juzgada en el derecho español, ni hubiera sido competencia de dicho tribunal, sino de los órganos judiciales españoles (en última instancia del Tribunal Supremo unificando doctrina y fijando jurisprudencia), la interpretación de la cosa juzgada prevista en la legislación española.

Por el contrario, lo que la sala pretendió cuestionar no era otra cosa que:

[...] si en el caso de interpretarse que el tribunal que debe resolver el litigio de despido individual tiene prohibido apartarse de la sentencia firme anterior recaída en el proceso colectivo ello era incompatible con el derecho de tutela judicial efectiva de la Carta.

La sala insiste en reiterar las dudas que alberga sobre la compatibilidad de la regulación de la cosa juzgada en el artículo 124.13 de la LRJS con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 47 de la CDFUE. La incompatibilidad advertida por la Sala de lo Social del TSJ de Castilla y León surge respecto de la cosa juzgada material prevista por el artículo 124.13 b) 2.ª de la LRJS, que ordena que se vincule irremisiblemente el objeto del proceso individual a lo resuelto en la sentencia del proceso colectivo o, incluso, a lo acordado en conciliación judicial. Esta vinculación afectará también a quien no fue parte en el proceso colectivo.

Sin perjuicio de acudir, como aquí ha sucedido, al planteamiento de cuestiones prejudiciales, el tribunal tiene la potestad de plantear, de oficio o a instancia de parte, al Tribunal Constitucional (TC) la posibilidad de que una norma con rango de ley aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo pueda ser contraria a la Constitución, de conformidad con lo establecido en los artículos 165 de la CE y 35 de la Ley orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (LOTC), cuyo planteamiento producirá la suspensión de las actuaciones hasta que el TC se pronuncie sobre su admisión y resuelva definitivamente sobre la cuestión.

Igualmente, el artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) faculta a cualquier órgano jurisdiccional para presentar al Tribunal de Justicia de la Unión Europea peticiones de decisión prejudicial sobre la interpretación de los tratados o sobre la validez o interpretación de los actos adoptados por las instituciones, órganos u organismos de la Unión, si estima necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo y resolver el litigio que esté conociendo. En ambos casos, la llamada prejudicialidad constitucional y comunitaria debe atender a disposiciones legales. A través de ella, en cambio, no se podrán calificar hechos ni tomar decisiones sobre relaciones jurídicas controvertidas.

3.2. El derecho a la tutela judicial efectiva previsto en la CDFUE

Bajo el título «Derecho a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial», el artículo 47 de la CDFUE establece lo siguiente:

Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva respetando las condiciones establecidas en el presente artículo.

Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable por un juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley. Toda persona podrá hacerse aconsejar, defender y representar.

Se prestará asistencia jurídica gratuita a quienes no dispongan de recursos suficientes siempre y cuando dicha asistencia sea necesaria para garantizar la efectividad del acceso a la justicia.

El derecho a la tutela judicial efectiva, tal y como se enuncia en este artículo, beneficia a toda persona «cuyos derechos y libertades garantizados por el derecho de la Unión» hubieran sido vulnerados. Ha de tenerse en cuenta que, especialmente desde las convulsiones jurisprudenciales iniciadas por la actividad del Tribunal de Justicia desde el año 2015, la regulación del despido colectivo dista mucho de ser una cuestión estrictamente legal y nacional. Así pues, el trabajador afectado por un despido colectivo y que desee impugnarlo judicialmente ha de tener en cuenta la regulación de esta cuestión en el artículo 51 del ET, pero también diversos elementos que no están necesariamente comprendidos en dicho artículo y que son el resultado de una compleja evolución legislativa y jurisprudencial derivada, en buena parte, de las sucesivas reformas laborales ocurridas desde 2012 y de la adecuación de la legislación nacional a la normativa de la Unión Europea.

En primer lugar, el artículo 51 del ET, en su versión resultante de la reforma laboral de 2012, es fruto de la incorporación al derecho interno de dos directivas: 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, y la Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad. A este acervo legislativo ha de sumarse la importantísima trascendencia que, sobre la interpretación de este artículo, se ha derivado de las sentencias del Tribunal de Justicia dictadas en los últimos años³⁷. Señaladamente, las sentencias Rabal Cañas³⁸ y Pujante Rivera³⁹ han modificado asentados criterios interpretativos existentes hasta el momento y han obligado a reinterpretar el artículo 51 del ET a la luz de la normativa europea, hasta el punto de convertir al órgano judicial en un seudolegisador, que suple la duradera inactividad de este (Maneiro, 2018).

En consecuencia, parece claro el cumplimiento de la primera premisa del artículo 47 de la CDFUE, que condiciona el derecho a la tutela judicial efectiva a la lesión de derechos

³⁷ Sobre esta cuestión, un completísimo análisis en Molina (2017, pp. 339 y ss.).

³⁸ Sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de mayo de 2015, Andrés Rabal Cañas contra Nexea Gestión Documental, SA, y Fondo de Garantía Salarial, asunto C-392/13.

³⁹ Sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de noviembre de 2015, Christian Pujante Rivera contra Gestora Clubs Dir, SL, y Fondo de Garantía Salarial, asunto C-422/14.

y libertades garantizados por el derecho de la Unión Europea. Como bien hizo constar la referida STSJ de Castilla y León/Valladolid de 19 de noviembre de 2018, dicho artículo 47 forma parte de aquellos derechos fundamentales reconocidos de forma plena e incondicionada por los ordenamientos nacionales, como así lo hace el artículo 24 de la CE⁴⁰, que no ha precisado de desarrollo normativo, ni por parte de la Unión Europea ni tampoco del ordenamiento interno⁴¹.

Esta circunstancia conduce a dos consecuencias relevantes. En primer lugar, en su condición de derecho originario, el derecho a la tutela judicial efectiva resulta de aplicación directa a todos los sujetos públicos y privados. Y como tal derecho fundamental derivado de la CDFUE, puede ser invocado en cualquier pleito nacional entre sujetos públicos y privados relativo a una situación cubierta por el derecho de la Unión Europea y comprendido en el ámbito de aplicación de la CDFUE. La segunda consecuencia, no menos importante, afecta al contenido del derecho. En tanto que directamente aplicable, este derecho fundamental no precisa desarrollo normativo por los Estados. Esto no impide, sin embargo, que, como sucede en el caso español, los Estados puedan dictar normas que modulen su ejercicio. Ahora bien, cualquier limitación que pretenda imponerse al derecho a la tutela judicial efectiva, en su condición de derecho fundamental reconocido por la CDFUE:

[...] deberá ser establecida por la ley y respetar el contenido esencial de dichos derechos y libertades. Dentro del respeto del principio de proporcionalidad, solo podrán introducirse limitaciones cuando sean necesarias y respondan efectivamente a objetivos de interés general reconocidos por la Unión o a la necesidad de protección de los derechos y libertades de los demás (art. 52.1 CDFUE).

A la vista de las limitaciones que el artículo 124.13 b) 2.^a de la LRJS impone al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, la STSJ de Castilla y León/Valladolid de 19 de noviembre de 2018 ha calificado su regulación como «manifiestamente contraria a la Carta». Es en este punto donde la actuación del TSJ, si bien comprensible, no puede dejar de calificarse como excesivamente cautelosa. A estas alturas del razonamiento jurídico, y una vez asumida la restricción que el artículo 124 de la LRJS impone al derecho fundamental indicado, la sala habría tenido la posibilidad de inaplicarlo, incluso de oficio, sin necesidad de solicitarlo

⁴⁰ Al respecto, el artículo 52.4 de la CDFUE establece que: «En la medida en que la presente Carta reconozca derechos fundamentales resultantes de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, dichos derechos se interpretarán en armonía con las citadas tradiciones».

⁴¹ Es diferente la situación de otros derechos fundamentales, también reconocidos en la CDFUE, que requieran de desarrollo normativo por el derecho de la Unión o por los derechos de los Estados. En ausencia de tal desarrollo, estos derechos no pueden ser directamente aplicados. Así lo ha indicado, entre otras, la Sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de enero de 2014, *Association de médiation sociale* contra *Union locale des syndicats CGT* y otros, asunto C-176/12.

previamente ni de esperar su derogación, ya fuese por el legislador o a través de cualquier otro procedimiento constitucional⁴², como el recurso de inconstitucionalidad.

La exigencia de una interpretación conforme del derecho nacional es inherente al régimen del tratado en la medida en que permite al órgano jurisdiccional nacional garantizar, en el marco de sus competencias, la plena efectividad del derecho de la Unión cuando resuelve el litigio de que conoce⁴³.

Por ello, corresponde a los jueces nacionales garantizar, en el marco de su competencia, la protección jurídica que confiere el derecho de la Unión a los justiciables y la eficacia plena de los principios fundamentales del derecho de la Unión, dejando si es preciso sin aplicación cualesquiera disposiciones de la normativa nacional contrarias a aquellos⁴⁴. La facultad así reconocida al juez nacional por el segundo párrafo del artículo 267 del TFUE, de solicitar una interpretación prejudicial del Tribunal de Justicia antes de dejar sin aplicación la disposición nacional contraria al derecho de la Unión, no puede, sin embargo, entenderse como una obligación, salvo en el caso de los órganos contra cuyas decisiones no quepa recurso. En efecto, en virtud del principio de primacía del derecho de la Unión, una normativa nacional contraria que esté comprendida dentro del ámbito de aplicación del derecho de la Unión debe dejarse sin aplicación⁴⁵. Y ello aun cuando su derecho interno, como sucede en el derecho español, no permita al juez abstenerse de aplicar una disposición nacional que estime contraria a la Constitución sin que dicha disposición haya sido previamente declarada inconstitucional por el TC.

No existía, por lo tanto, obligación alguna para el TSJ de Castilla y León de plantear ni una cuestión de inconstitucionalidad ante el TC que declarase que el artículo 124 de la LRJS vulneraba el derecho a la tutela judicial efectiva, ni tampoco una cuestión prejudicial por la que el Tribunal de Justicia pudiera entender la oposición del referido artículo al artículo 47 de la CDFUE, al ser recurrible en casación para la unificación de doctrina la sentencia dictada por el TSJ. Por lo tanto, tal clara convicción de que la regulación de la cosa juzgada contenida en el artículo 124 de la LRJS vulneraba el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva hubiera permitido a la sala la directa inaplicación de este precepto. Pese a ello, el TSJ optó por la prudencia, y planteó una cuestión prejudicial en este sentido que, sin embargo, no obtuvo respuesta por parte del Tribunal de Justicia.

⁴² Sentencia del Tribunal de Justicia de 19 de enero de 2010, Seda Küçükdeveci contra Swedex GmbH & Co. KG., asunto C-555/07.

⁴³ Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 5 de octubre de 2004, Bernhard Pfeiffer, asunto C-397/01.

⁴⁴ Sentencia del Tribunal de Justicia de 22 de noviembre de 2005, Werner Mangold contra Rüdiger Helm, asunto C-144/04.

⁴⁵ Sentencia del Tribunal de Justicia de 22 de noviembre de 2005, Werner Mangold, citada.

El TSJ de Castilla y León hizo gala, de nuevo, de prudencia en un segundo momento, en su Sentencia de 21 de noviembre de 2018 (rec. 627/2016) cuando, una vez inadmitida la cuestión prejudicial, hubo de decidir, por segunda vez, entre inaplicar directamente la regulación legal de la cosa juzgada del artículo 124 de la LRJS, o bien, como finalmente hizo, tratar de encontrar una solución alternativa que evitase este problema. Pese a haber elegido esta segunda opción, la sala quiso reiterar:

[...] [sus] serias dudas sobre la compatibilidad con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva reconocido en la Carta europea de una aplicación del efecto positivo de la cosa juzgada material que implique vincular irremisiblemente a lo resuelto en la sentencia del proceso colectivo a quien no fue parte en el mismo, salvo que se acreditase que consintió en su representación colectiva en aquel litigio (lo que en este caso es probable, pero no consta).

Sin embargo, optó por salvar «tal problema» a través de otra interpretación, fundamentada en los hechos posteriores ocurridos tras el despido colectivo, que hizo innecesario un pronunciamiento respecto a tan relevante cuestión.

3.3. Los estrictos límites impuestos a la tutela judicial efectiva del trabajador individual por la regulación de la cosa juzgada en el artículo 124.13 b) de la LRJS

La Sentencia de 21 de noviembre de 2018 no deja de plantear interesantes cuestiones sobre la adecuación de la regulación nacional de la tutela judicial efectiva en el artículo 124.13 b) de la LRJS a los requisitos exigidos por el artículo 47 de la CDFUE. Así sucede que la regulación laboral contenida en dicho artículo resulta ser considerablemente más restrictiva que la tradicional regulación de la cosa juzgada en el proceso civil. Mientras que esta última requiere de la existencia de una identidad objetiva, subjetiva y causal –más intensa en el efecto negativo de la cosa juzgada que en el positivo– entre los dos procesos (art. 222 LEC), esta identidad objetiva y subjetiva no se exige por el artículo 124.13 b) de la LRJS para que el proceso colectivo produzca efectos de cosa juzgada sobre los individuales.

La identidad subjetiva gira «sobre la condición de parte efectiva en el proceso»⁴⁶. El TS ha declarado que la ausencia de identidad subjetiva entre los procesos no excluye directamente la existencia de litispendencia o cosa juzgada, ya que es necesario comprobar que la falta de identidad tiene suficiente interés en el resultado del proceso. Se trata, pues, de un requisito

⁴⁶ Sentencia del TC (STC) 5/2009, de 12 de enero.

real y no simplemente formal⁴⁷. Dicha identidad subjetiva desaparece desde el momento en el que se le otorga a los representantes legales o sindicales de los trabajadores (Nogueira, 2001, pp. 704 y ss.) e, incluso, a la comisión *ad hoc* que hubiera negociado el despido colectivo la «representación exorbitante» que no requiere, siquiera, de autorización expresa por parte de los trabajadores representados. La modificación sufrida por la redacción del artículo 124 de la LRJS en sus sucesivas reformas ha eliminado la legitimación del trabajador individual para iniciar el proceso destinado a impugnar el acto administrativo que autorizaba el despido colectivo y, en todo caso, para comparecer en el proceso iniciado por otro. En expresión empleada por la STSJ de Castilla y León/Valladolid de 21 de noviembre de 2018:

[...] ningún problema se suscitaba desde el punto de vista de la tutela judicial efectiva del mismo. Cada uno de los procesos (el de impugnación del acto administrativo autorizador y el de impugnación del despido individual) tenía un objeto separado y en ambos podía personarse y ejercitar pretensiones el trabajador individual.

Esta situación solo se mantiene ahora para la impugnación de los despidos colectivos por fuerza mayor, al ser los únicos que todavía requieren autorización administrativa. En el resto de los despidos colectivos, el trabajador individual tiene vetada su intervención como parte en el proceso judicial, a pesar de resultar plenamente afectado por la sentencia que se dicte:

[...] sin haber podido articular sus propios argumentos y su defensa, sometido a la actuación procesal de un sujeto colectivo (sindicato, representación legal de los trabajadores o asociación patronal) con la que puede discrepar y de la que puede pensar que fue deficiente o insuficiente⁴⁸.

Y no ha de olvidarse que la actuación de estos representantes afecta al núcleo esencial de los derechos del trabajador, como es la pervivencia de su contrato de trabajo, de la que dependen el resto de sus derechos laborales.

Para la referida sentencia, el hecho de que la presunción de representación de los sujetos colectivos que contiene el artículo 124.13 b) de la LRJS exceda, incluso, el carácter *ius tantum* que a tal representación le concede el artículo 20 de la LRJS⁴⁹:

⁴⁷ STS de 11 de julio de 2019 (rec. 77/2018).

⁴⁸ STSJ de Castilla y León/Valladolid de 21 de noviembre de 2018, citada.

⁴⁹ El artículo 20.2 de la LRJS dispone lo siguiente:

En la demanda, el sindicato habrá de acreditar la condición de afiliado del trabajador o empleado y la existencia de la comunicación al afiliado de su voluntad de iniciar el proceso. La autorización se presumirá concedida salvo declaración en contrario del afiliado. En el caso de que no se hubiese otorgado esta autorización, el trabajador o empleado podrá exigir al sindicato la responsabilidad que proceda, que habrá de decidirse en proceso social independiente.

[...] resulta exorbitante y extraño a un sistema procesal compatible con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva [...] es una representación obligatoria en favor de cualesquiera sujetos colectivos (incluyendo hasta los representantes *ad hoc*), permitiendo incluso que un sindicato con una mínima implantación lleve adelante un proceso vinculando a todos los trabajadores, hasta a sus no afiliados, y además esa representación sea impuesta de manera obligatoria, incluso en contra de la voluntad de los trabajadores individuales, cuando son sus propios derechos individuales los que se ventilan en el proceso.

En este punto, merece la pena añadir la clara discordancia que se produce entre la amplitud de los efectos de la cosa juzgada regulada por el artículo 124.13 b) 2.^a de la LRJS y los artículos 47 de la CDFUE («Toda persona podrá hacerse aconsejar, defender y representar») y 17.5 de la LRJS⁵⁰, que reconoce el derecho al recurso para todo aquel que sufra «directamente gravamen o perjuicio [...] o por la posible eficacia de cosa juzgada del pronunciamiento sobre otros procesos ulteriores». Este derecho al recurso que concede el artículo 17.5 de la LRJS no aparece garantizado en modo alguno para el trabajador individual que hubiera resultado perjudicado por la sentencia colectiva, en la que no ha tenido posibilidad alguna de intervenir, o por lo acordado entre las partes a través de la conciliación judicial. Tanto una como el otro producirán, como se ha visto, eficacia de cosa juzgada positiva en el proceso individual iniciado por el trabajador, limitando extraordinariamente su objeto a aquellas cuestiones individuales que no hubieran sido tratadas en el proceso colectivo. A ello se añade, como ya se ha mencionado, que dicho trabajador individual pudo no haberse sentido debidamente representado por los representantes legales o sindicales, o por la comisión *ad hoc* negociadora de los términos del despido. Ante ambas circunstancias, parece difícilmente compatible el derecho a la tutela judicial efectiva del trabajador individual, en su vertiente de acceso al recurso, con las nulas posibilidades de actuación que, a estos efectos, le concede el artículo 124 de la LRJS.

En otro orden de cosas, la identidad objetiva entre los dos procesos no requiere acreditación por quien pretenda alegar la eficacia de la cosa juzgada. Dicha identidad se presume por el artículo 124.13 b) de la LRJS, desde el momento en el que se modificó la redacción de este artículo, para eliminar la anterior referencia al artículo 160.5 de la LRJS. Conforme a la redacción anterior, el proceso de despido colectivo producía efecto de cosa juzgada sobre los individuales que pudieran presentarse cuando entre ellos exista identidad objetiva o relación de «directa conexidad». Ambas circunstancias deberían ser acreditadas, en caso

⁵⁰ Dicho artículo, en el marco de la legitimación en el proceso laboral, dispone lo siguiente:

Contra las resoluciones que les afecten desfavorablemente las partes podrán interponer los recursos establecidos en esta ley por haber visto desestimadas cualquiera de sus pretensiones o excepciones, por resultar de ellas directamente gravamen o perjuicio, para revisar errores de hecho o prevenir los eventuales efectos del recurso de la parte contraria o por la posible eficacia de cosa juzgada del pronunciamiento sobre otros procesos ulteriores.

necesario, por quien quisiera beneficiarse de los efectos de la cosa juzgada. Y, de la misma manera, podrían ser cuestionadas por quien se opusiese a este efecto. Por el contrario, el artículo 124.13 b) de la LRJS no parece permitir esta situación, al imponer directamente la eficacia de la cosa juzgada («tendrán eficacia de cosa juzgada») del proceso colectivo sobre los individuales, de modo que dicha conexidad se presume.

El carácter y la intensidad de las restricciones impuestas por el artículo 124.13 b) de la LRJS es tal que, más allá del tradicional objetivo de garantizar la seguridad jurídica y de impedir decisiones contradictorias, se ha afirmado que «el legislador no ha querido que los trabajadores individuales puedan cuestionar las causas del despido colectivo»⁵¹, a pesar de los indudables e importantes efectos que sobre ellos provocará la sentencia colectiva. No ha de olvidarse que el TC ha destacado que:

[...] el derecho de acceso a la jurisdicción reconocido en el artículo 24.1 CE como el derecho del justiciable a obtener una decisión de fondo sobre sus pretensiones, salvo que medie causa legal que lo impida y esta se aplique de manera razonada y proporcionada por la resolución judicial que así lo declare⁵².

Así pues, serán lícitas las limitaciones que impliquen la inadmisión de un proceso y la imposibilidad de que se resuelva sobre el fondo de las pretensiones planteadas siempre y cuando «encuentren su amparo en una norma legal interpretada y aplicada razonablemente y sin rigores o formalismo excesivo o desproporción»⁵³.

La falta de respuesta que, sobre esta cuestión, ofreció la sentencia Colino Sigüenza no debe entenderse como un motivo de conformidad con la situación actual. Así se ha interpretado que:

[...] en absoluto cabe excluir que la interpretación de la LRJS conforme al derecho de la Unión conduzca a admitir que aquel acomodo se pueda plantear en la demanda individual y decidir en la sentencia que ponga fin al correspondiente procedimiento (Gárate, 2018, p. 33).

⁵¹ STS de 2 de octubre de 2018 (rec. 3696/2017). Esta sentencia ha extendido incluso los efectos de cosa juzgada previstos por el artículo 124.13 b) de la LRJS a cualquier litigio individual ulterior y no solamente a los de impugnación del despido individual producido en el marco del despido colectivo, al realizar una asimilación completa entre los efectos del artículo 124 de la LRJS y el artículo 160.5 de la LRJS.

⁵² STC 4/2017, de 16 de enero. Esta sentencia recuerda que el principio *pro actione* actúa con toda su intensidad cuando se trata del acceso a la primera instancia judicial, por lo que las decisiones judiciales solo serán conformes con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva cuando no eliminen u obstaculicen innecesariamente el derecho a que un órgano judicial conozca y resuelva la decisión formulada. En este sentido, *vid.* STS de 11 de julio de 2019 (rec. 77/2018).

⁵³ SSTC 44/2013, de 25 de febrero, y 35/2015, de 2 de marzo.

Sería, pues, deseable que algún órgano judicial elevara una nueva petición de decisión prejudicial en términos tales que el Tribunal de Justicia no pudiera argumentar su imposibilidad de dar una respuesta útil al problema y despejase las dudas acerca de su solución. En esta misma línea, se pronunció la Sala de lo Social del TSJ de Castilla y León/Valladolid, al invitar a que se reitera esta cuestión «si el litigio llegara a instancias superiores contra cuya sentencia no cupiese recurso y si lo pidiera alguna de las partes, ese otro órgano judicial pudiera estar obligado a plantear la cuestión o que, sin estar obligado, decidiera reiterarla»⁵⁴.

Con todo, ha de tenerse en cuenta que, con el fin de preservar la cosa juzgada y garantizar la seguridad jurídica, incluso si esta situación culminase con la declaración de la inconstitucionalidad de la norma por sentencia del TC, no permitiría revisar los procesos anteriores ya resueltos por sentencia firme (art. 40.1 LOTC).

4. A modo de conclusión

El derecho constitucional del artículo 24.1 de la CE a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos y la seguridad jurídica fundamenta la incompatibilidad de dos o más resoluciones judiciales sobre la misma materia, especialmente si estas son contradictorias. Con todo, el mismo derecho a la tutela judicial efectiva, también en su regulación contenida en la CDFUE, garantiza a toda persona el derecho de acceso a un proceso y a actuar en él debidamente representada. Esta garantía resulta, en ocasiones, de difícil aplicación en el proceso laboral cuando entran en juego los procesos colectivos y la sentencia firme resultante produce, por imperativo legal, efectos de cosa juzgada en los procesos individuales derivados de ellos. El caso del despido colectivo es un ejemplo paradigmático, en el que el efecto de cosa juzgada de la sentencia colectiva juega, si cabe, un papel aún más estricto que en el de conflictos colectivos, en el que se inspira.

Las ventajas que ofrece la impugnación colectiva del despido por los representantes de los trabajadores son indudables, dado el alcance de la sentencia y el deseo de evitar la proliferación de resoluciones judiciales sobre una misma materia que puedan resultar contradictorias. Pero por ello, el valor de la cosa juzgada positiva de esta sentencia colectiva no debe implicar que su aplicación posterior haya de ser automática e incuestionable en todo caso.

Desde el momento en el que la sentencia colectiva dictada en el proceso iniciado por los representantes legales o sindicales de los trabajadores, o por la comisión *ad hoc* que negoció el despido colectivo, produce efectos de cosa juzgada negativa sobre los procesos individuales presentados por los trabajadores afectados, quedan excluidas del objeto

⁵⁴ STSJ de Castilla y León/Valladolid de 21 de noviembre de 2018 (rec. 627/2016).

de estos procesos cuestiones distintas a las de «carácter individual que no hayan sido objeto de la demanda formulada a través del proceso» colectivo (art. 124.13 b) 2.ª LRJS). No se trata, por lo tanto, de que la sentencia colectiva haya de ser tenida en cuenta respecto de las cuestiones relativas a la impugnación del despido colectivo, sino que estas cuestiones están directamente excluidas de la demanda individual. En otras palabras, el trabajador individual, en su demanda, no podrá cuestionar la concurrencia de las causas o de la forma de dicho despido.

El desacuerdo de una parte de la doctrina judicial con una interpretación demasiado rígida de este particular efecto de la cosa juzgada ha derivado en la presentación de una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia, que, sin embargo, no quiso entrar en el análisis de esta cuestión. Esto no impide que el artículo 124.13 b) de la LRJS, tal y como se interpreta habitualmente, presente claros desajustes con el derecho a la tutela judicial del trabajador, que siguen haciendo necesaria la insistencia en una nueva cuestión prejudicial que analice, con carácter definitivo, el ajuste de este precepto al artículo 47 de la CDFUE. No en vano este artículo, que no impide la regulación por los Estados de este derecho fundamental, sí proscribía aquellas regulaciones que puedan conllevar la ineficacia de este derecho o atenten contra su contenido esencial. El efecto de cosa juzgada en los términos indicados, unido al particular sistema de legitimación activa del proceso de despidos colectivos y a la imposibilidad del trabajador de poder recurrir la sentencia resultante, aun cuando vaya a producir efectos de cosa juzgada positiva sobre su proceso individual, colocan en un difícil equilibrio la convivencia de ambos preceptos.

Referencias bibliográficas

- Bohigues Esparza, A. (2018). La impugnación individual de un despido colectivo y su difícil coordinación con la impugnación colectiva. En J. Miranda Boto (Dir.), *El Derecho del Trabajo español ante el Tribunal de Justicia: problemas y soluciones* (pp. 79-105). Madrid: Cinca.
- Desdentado Bonete, A. (2015). Despidos colectivos por causas económicas, organizativas, técnicas o derivadas de fuerza mayor. En J. R. Mercader Uguina (Dir.), *Ley reguladora de la jurisdicción social comentada y con jurisprudencia* (pp. 283-304). Madrid: La Ley.
- Gárate Castro, J. (2018). El impacto sobre el Derecho del Trabajo español de las sentencias del Tribunal de Justicia resolviendo peticiones de decisiones prejudiciales planteadas por nuestros tribunales en cuestiones afectadas por la regulación de la Unión sobre política social: 3 ejemplos destacados. En J. Miranda Boto (Dir.), *El Derecho del Trabajo español ante el Tribunal de Justicia: problemas y soluciones* (pp. 15-42). Madrid: Cinca.
- Maneiro Vázquez, Y. (2016). La impugnación de la extinción individual del contrato de trabajo del trabajador afectado por un despido



colectivo tras las últimas sentencias del Tribunal de Justicia. *Derecho de las Relaciones Laborales*, 6, 550-564.

Maneiro Vázquez, Y. (2018). El despido colectivo tras la jurisprudencia del Tribunal de Justicia: ¿regulación legal o judicial? En J. Miranda Boto (Dir.), *El Derecho del Trabajo español ante el Tribunal de Justicia: problemas y soluciones* (pp. 43-78). Madrid: Cinca.

Menéndez Sebastián, P. (2019). [La cosa juzgada material positiva en el proceso social.](#)

[Configuración legal y aportación jurisprudencial.](#) *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 437-438, 23-64.

Molina Navarrete, C. (2017). *El nuevo Estatuto de los Trabajadores a la luz de la jurisprudencia comunitaria*. Madrid: La Ley-Wolters Kluwer.

Nogueira Guastavino, M. (2001). Límites del efecto negativo de la cosa juzgada y proceso social. En *El proceso laboral: estudios en homenaje al profesor Luis Enrique de la Villa Gil* (pp. 683-772). Valladolid: Lex Nova.