

## UN DESPIDO CON «MALA FE» NEGOCIADORA EN UN GRUPO ¿«PATOLÓGICO»? EL «ERE» DE COCA-COLA

Comentario a la [Sentencia de la Audiencia Nacional 108/2014, de 12 de junio](#)

Juan Ignacio Marcos González

*Abogado. Vizcaya*

### 1. EL MARCO LEGAL: VOLUNTAD DEL LEGISLADOR Y FINALIDAD DE LA LEY

Aunque es muy conocido, no siempre los operadores jurídicos son conscientes de que la reforma del despido colectivo no se ha hecho en un solo acto, como a veces pareciera, sino que, tanto en el ámbito sustantivo como procesal, ha habido diferentes cambios sucesivos, en una suerte de búsqueda del «perfeccionamiento» de la regulación en ambos planos y no solo mediante textos legales sino también reglamentarios. Este dato ya nos pone sobre la pista de una observación que entiendo muy relevante para la práctica aplicativa de esta conflictiva institución jurídico-laboral: aunque está claro que ha querido el Gobierno-legislador desde el origen de la reforma sustituir la autorización administrativa por un procedimiento negociado de regulación del despido colectivo más ágil y rápido, más sencillo de plantear por la empresa y en condiciones más económicas que en el pasado, sin embargo, los textos normativos en los que ha formalizado esa voluntad revisitan una notable ambigüedad, no obstante la pretensión de sencillez confesada en la Exposición de Motivos. El grado de ambigüedad de los textos de cada momento reformador ha ido, a su vez, variando, siendo cada vez menor y siempre en la línea de esa voluntad aceleradora y liberal, a costa de una progresiva reducción de la intensidad del control judicial.

Así, por ejemplo, en el plano sustantivo, la regulación legal parecía querer renunciar a un exceso de reglamentación del procedimiento de negociación colectiva en que consiste el periodo de consultas, no por deficiencia reguladora sino por una deliberada opción de favor a la máxima autonomía táctica y estratégica de los sujetos negociadores que, como inequívoca cuestión de «regulación de intereses» debía tener el menor control posible jurisdiccional. Eso sí, solo había una condición: que ambas partes respetasen la buena fe negociadora a fin de que cada una pudiese gestionar adecuadamente su interés, la utilidad del proceso negociador. Por tanto, solo la mala fe negociadora, que no puede presumirse, debería ser relevante jurídicamente. Asimismo, y en el ámbito de la legitimación para promover y negociar el procedimiento de regulación de empleo, que la

norma reglamentaria dotaba de medidas más amplias que las solo extintivas, la inicial opción por gestiones diversificadas, fragmentadas, por centros, fue variando favoreciendo las negociaciones globales, por unidades económicas complejas de empresa. Igualmente, y por no ser muy prolijos en el recordatorio de los cambios, el legislador añadió, en 2013, conscientemente el término «únicamente» al artículo 124 de la LRJS no ya solo para frenar la aparición de nuevas causas por acción judicial sino incluso para reducir el número de causas de nulidad previstas en la versión inicial de la reforma. Al igual que, más recientemente, ha evidenciado su voluntad de primar el momento colectivo del procedimiento regulador –en el plano sustantivo y procesal– sobre el individual y plural o plúrimo, haciendo de lo acordado el eje esencial para los procedimientos individuales.

Y, sin embargo, un análisis razonablemente equilibrado de la actual práctica forense en esta materia, sobre todo la ya ingente, tanto como dividida, doctrina judicial en materia, permite ver qué la voluntad legislativa y la acción jurisdiccional siguen a menudo caminos divergentes, incluso opuestos, provocando una gran desazón en quienes tenemos la función, por profesión, de gestionar jurídicamente este tipo de decisiones empresariales, a través de la defensa de lo actuado en los pleitos, lamentablemente en aumento al respecto. No soy de los que creen, a diferencia de lo que sostienen otros colegas, que la responsabilidad principal de este estado de incertidumbre o inseguridad jurídica reside en quienes llevan «puñetas blancas», pues hay que reconocer que a menudo quienes llevamos «puñetas negras» seguimos más una estrategia de defensa a corto plazo de la «voluntad del cliente» que de persuadirlo de la conveniencia de ser plenamente leales y respetuosos con las previsiones legales, actuando de manera transparente y razonable. Pero, como ilustra, a mi juicio, la muy significativa, para bien y para mal, [SAN 108/2014, de 12 de junio de 2014](#), la conocida como el caso Coca-Cola, no menos cierto es que el excesivo celo en el control judicial, integrando interpretativamente en el texto legal lo que este ha querido dejar fuera, lleva a resultados extremos, a un excesivo protagonismo de los tribunales que es, precisamente, lo que el legislador quería evitar, pues el eje debe ser la negociación de buena fe, transparente y razonable.

La judicialización extrema es un mal para todos. Así lo demuestra el que, a partir de la ejecución de la sentencia, y sin perjuicio del recurso de casación ya planteado, como vamos a ver, se hayan dado los pasos para una renegociación del procedimiento regulador. Incluso con la contratación de un prestigioso, y seguro que «muy bien pagado», mediador, elevando tanto el tiempo de gestión como el coste de los despidos, menores sin duda de haber hecho bien las cosas, todos. Veámoslo brevemente.

## 2. EL CASO: SÍNTESIS DEL SUPUESTO DE HECHO

El caso Coca-Cola es conocido ya, por haber sido ampliamente aireado en los medios de comunicación, tanto generales como especializados, favorables a intereses sindicales y los más favorables a intereses empresariales, aunque las lecturas que unos y otros hacen sean muy diferentes, opuestas, vamos, la noche y el día, me temo que algunas de ellas por no leer con detalle las casi 100 páginas de sentencia –un dato a pensar también por los jueces cuando dictan sus sentencias, que no deben ser «tratados doctrinales», con el debido respeto para la profesión, sino

«soluciones razonadas» y precisas, concretas a un problema específico, aunque sea complejo—. Ahorraremos, de momento, la lectura de las 40 dedicadas a antecedentes y hechos probados, y resumiremos el caso del siguiente modo:

Diversas empresas embotelladoras del producto mundialmente conocido por su, real o pretendida, «chispa de la vida», inicialmente dotadas de plena autonomía económica y jurídica, deciden constituir un grupo empresarial, a fin de racionalizar el entero ciclo económico de su actividad, la producción y distribución de la referida bebida refrescante y chispeante. A partir de ahí, mediante la formalización del mismo contractualmente –contrato de integración–, y con el visto bueno, con algún matiz, de la Comisión Nacional de la Competencia de 13 de febrero, se convierte en el embotellador único para la Península. Esa decisión de reestructuración llevó a un plan de reorganización que requería medidas de flexibilidad interna y externa.

La regulación de empleo, que implicaba no solo despidos colectivos –unos aceptados de forma voluntaria (bajas incentivadas, prejubilaciones) y otros forzosos–, sino también medidas de flexibilidad interna –modificaciones sustanciales, movilidades geográficas, etc.– consecuente a la reestructuración-reorganización, se llevó a cabo unitariamente, esto es, para el conjunto del grupo, admitiéndose su consideración como un «grupo laboral», es decir, un «grupo patológico» o «malo», según la esquizofrénica visión de la doctrina judicial dominante. La representación sindical expresó su desacuerdo, tanto en el fondo como en la forma, en la medida en que entendían que no era posible esa gestión única porque nunca tuvieron información, hasta la constitución de la Mesa Negociadora, de ese, para ellos, cambio de empresario. Además, exigían información adicional, en especial sobre el «plan industrial» de la nueva organización, a fin de conocer el alcance de la reestructuración y poder, así, negociar con conocimiento de causa el alcance en el plano laboral, si bien siempre evidenciaron su voluntad de no aceptar cierre alguno. Ese desacuerdo sustantivo, porque sí que implicaba cierres, algunos ya llevados a cabo, la decisión, se llevó hasta la movilización sindical, incluida una huelga en un centro, en relación con la cual la empresa-grupo reaccionó con un cambio en el programa de reparto de la bebida, de modo que pudiera proveerse desde otros centros al centro afectado por la huelga.

En este contexto, la Audiencia Nacional anula el despido colectivo –afecta a 1.190 trabajadores, si bien solo habían sido ejecutados los despidos de 821, 238 forzosos– por diversos motivos, siendo los más relevantes, uno la omisión del deber de buena fe negociadora por la empresa, y otro, la clara vulneración del derecho fundamental a la huelga.

### **3. LA DOCTRINA SENTADA: POSICIÓN JUDICIAL ANTE EL MARCO LEGAL**

El primer motivo de nulidad, la ausencia de buena fe negociadora, se articula sobre un argumento relativamente novedoso por parte de la Audiencia Nacional y tiene que ver con la teoría de los grupos de empresas. Para la Audiencia Nacional, tras un muy exhaustivo repaso del conjunto de la normativa comunitaria y española en la materia, si bien con una lectura muy tra-

dicional que olvida algunas cosas de relevancia para una diversa solución del caso, Coca-Cola Iberian Partners constituye un grupo a efectos laborales. Eso es así, no solo porque lo reconoce la empresa –por imperativo legal, claro, pues de otro modo no tendría posibilidad de esa gestión unitaria, incomprensiblemente en un espacio ordenado por la libertad de empresa y siendo doctrina judicial la de reconocer las bondades de la gestión global de grupo sobre las fragmentadas de empresa y centro–, sino porque se dan todos los «elementos adicionales» que exige la jurisprudencia para evidenciar el «fraude» en la composición del grupo. Ahora bien, y aquí está el argumento de novedad, la Audiencia Nacional rechaza la legitimidad de esta decisión empresarial porque resulta sorpresiva para la representación laboral, esto es, no ha cumplido el grupo con el deber de transparencia que debe en esta materia informando útilmente de ese cambio. Si el grupo es libre de organizarse como quiera *ex* artículo 38 de la CE, no tiene patente de curso para decidir sus efectos cuándo y cómo él quiera, sino que ha de informar, de buena fe, a la representación laboral, entre otras cosas porque se habría producido un cambio de empresario *ex* artículo 44 del ET.

Pero la inexistencia de buena fe negociadora reside también, para la Audiencia Nacional, en la falta de información relevante para la gestión del procedimiento de despido, pues no conocen el «plan industrial» los representantes de los trabajadores. Ciertamente, dice la Audiencia Nacional, ese documento no está expresamente exigido en la normativa reguladora, teniendo en cuenta además, hay que matizar, que las exigencias de viabilidad económica empresarial desaparecieron expresamente del texto legal en el análisis causal, justo como expresión de la voluntad legislativa de eliminar elementos finalistas y estrictamente económico-empresariales. Ahora bien, la Audiencia Nacional entiende que no se trataría de un «silencio elocuente», un vacío de regulación querido, sino que expresaría una laguna a integrar por el juez no conforme a la voluntad del legislador sino, como dice el profesor Molina, conforme al «plan de la Ley», esto es, la finalidad. En efecto, sin conocer cuál es el plan de reorganización empresarial de la producción-distribución del producto será muy difícil conducir una útil negociación colectiva sobre sus efectos en el empleo.

Finalmente, la Audiencia Nacional entiende también nula la decisión por entender que está, como en el caso de la sentencia analizada por el profesor Molina en este mismo número de la Revista, «contaminado» por una violación de derechos fundamentales, en concreto, del derecho a la huelga. La decisión de la empresa, en el ejercicio de su libertad empresarial, de reorganizar la actividad de distribución del producto, modificando las rutas al respecto, para abastecer de una forma adecuada el mercado minorista del conjunto, deviene ilegítima cuando se prueba que esa decisión tiene como finalidad neutralizar los efectos de la huelga en un centro laboral.

#### 4. TRASCENDENCIA PRÁCTICA DE LA SENTENCIA Y PROBABILIDAD DE CONSOLIDACIÓN COMO DOCTRINA JURISPRUDENCIAL

Es manifiesta la importancia de esta sentencia, no ya solo por la relevancia de la empresa a la que afecta y el número de trabajadores afectados, sino por la gran variedad y mayor complejidad de cuestiones, sustantivas y procesales, a las que afecta. En buena medida, la doctrina sen-

tada por la Audiencia Nacional cuenta con un intenso respaldo de la mayoritaria, aunque ya se sabe que no cierta, ni segura, ni unívoca, doctrina del Tribunal Supremo. No obstante, respecto de algunas de la cuestiones más relevantes está por ver cuál será la decisión del Alto Tribunal al resolver el recurso de casación pendiente y al margen de cuál pueda ser la solución que finalmente se alcance, en sede extrajudicial, con el nuevo proceso negociador reabierto entre las partes para alcanzar una solución negociada y que probablemente terminará con una elevación notable de las indemnizaciones si hay algún despido forzoso y la reducción al mínimo de este tipo, de modo que se favorezca la recolocación de trabajadores en las plantas que continúan abiertas.

Al respecto, siendo muy claro el argumento de la violación del derecho fundamental, pues responde a la jurisprudencia ya consolidada del Tribunal Supremo –[SSTS 5 de diciembre de 2012](#) y 18 de julio de 2014 (esta última [comentada en este número](#), como se ha citado)–, e incluso la falta de información trascendente para el procedimiento de negociación colectiva, conforme a lo que es ya también una doctrina anti-formal y finalista consolidada del Tribunal Supremo, aunque tenga algunas fallas, no queda tan cierto qué sucederá con la crítica que hace a la constitución del grupo. Como es sabido, esta figura, pese a la aparente consolidación jurisprudencial, anda todavía en busca de una adecuada formulación, sobre la que ni la Audiencia Nacional ni el Tribunal Supremo termina de aclararse, y bien harían ambos, por la relevancia de esta figura, pues casi la mitad de los despidos colectivos se hacen en el seno de los grupos, en aclararse y aclararnos.