Laborum

Revista Crítica de Relaciones de Trabajo

Extraordinaria nº 3, 2025

Dirección: José Luis Monereo Pérez
Coordinación: Francisca Mª Ferrando García y Faustino Cavas Martínez

Sumario:

"Las Modalidades procesales en la doctrina social unificada del Tribunal Supremo"

Estudios

- La modalidad procesal de tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas a la luz de la jurisprudencia social del Tribunal Supremo
  Faustino Cavas Martínez
- Las modalidades procesales colectivas en el orden social: construcción jurisprudencial de los procesos sobre conflicto colectivo, despido colectivo e impugnación de convenios colectivos
  Francisca María Ferrando García
- Novedades en el proceso especial de Seguridad Social
  Alejandra Selma Penalva
- Las modalidades procesales de los arts. 138, 138 bis y 139 LRJS: modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, movilidad geográfica, trabajo a distancia, suspensión contractual, reducción de jornada y conciliación
  Fco. Miguel Ortiz González-Conde
- Tutela judicial en materia laboral y de Seguridad Social no prestacional: los procedimientos de oficio e impugnación de actos administrativos
  Antonio Megías Bas
- Las modalidades procesales en la doctrina social unificada del Tribunal Supremo: despidos disciplinario y objetivo
  José Enrique Ruiz Saura

Comentarios

- La modalidad especial de clasificación profesional. Referencia a los pronunciamientos más recientes del Tribunal Supremo sobre algunos aspectos del mismo
  Joaquín Torró Enguix
- ¿La prueba de las necesidades de conciliación de la persona trabajadora para el ejercicio de los derechos de conciliación de la vida familiar y laboral exige demostrar la situación laboral del otro progenitor? (A propósito de la STSJ de Murcia, de 15 de abril de 2025, rsu. 844/2023)
  Inmaculada Hernández Morales
- La STS 793/2025 de 15 de julio: Indemnización adicional en el caso de despido improcedente y control de convencionalidad
  Domingo Andrés Sánchez Puerta

Laborum EDICIONES

Revista Crítica
de
Relaciones de Trabajo
Laborum

Extraordinaria nº 3, 2025

"Las Modalidades procesales en la doctrina social unificada del Tribunal Supremo"

Esta publicación es parte del proyecto de I+D+i PID2020-117554RB-100: "Retos de la garantía jurisdiccional de los derechos laborales de las personas trabajadoras en un contexto socioeconómico cambiante", financiado por MCIN/AEI/10.13039/501100011033



© Ediciones Laborum, S.L.

Avda. Gutiérrez Mellado, nº 9
Planta 3ª - Oficina 21
30.008 - Murcia

Telf.: 968 88 21 81
Fax.: 968 88 70 40
Web: www.laborum.es
email: laborum@laborum.es

Contacto Revista:
www.laborum.es/revreltra
facebook.com/RevRelTra
@revreltra
revreltra@laborum.es
www.linkedin.com/showcase/revreltra/

Publicación Digital: ISSN 2792-7970



Esta obra está bajo una licencia creative commons Atribución-NoComercial-SinDerivadas 4.0 Internacional (CC BY-NC-ND 4.0). Usted es libre de copiar y redistribuir el material en cualquier medio o formato, pero debe de reconocer la autoría de manera adecuada. Usted no puede hacer uso del material con propósitos comerciales. Si mezcla, transforma o crea a partir del material, no podrá distribuir el material modificado. Más información en: https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.es_ES

DIRECCIÓN:

José Luis Monereo Pérez, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada. Presidente de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social

SUBDIRECCIÓN:

Guillermo Rodríguez Iniesta, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia. Magistrado (Supl.) del Tribunal Superior de Justicia de Murcia

Susana Rodríguez Escanciano, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de León

COORDINACIÓN:

Sheila López Vico, Personal Investigador en Período de Orientación Posdoctoral (FPU) en el Dpto. de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada

CONSEJO DE REDACCIÓN:

José Luis Monereo Pérez, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada. Presidente de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social

Guillermo Rodríguez Iniesta, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia. Magistrado (Supl.) del Tribunal Superior de Justicia de Murcia

Susana Rodríguez Escanciano, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de León

Sheila López Vico, Personal Investigador en Período de Orientación Posdoctoral (FPU) en el Dpto. de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada

Juan José Fernández Domínguez, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de León

José Luján Alcaraz, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia

María Nieves Moreno Vida, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada

María Arántzazu Vicente Palacio, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Jaume I de Castellón

CONSEJO ASESOR:

Carlos Luis Alfonso Mellado, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia.

María Lourdes Arastey Sahún, Jueza del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

Francisco Javier Arrieta Idiakez, Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Deusto

Alberto Arufe Varela, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de A Coruña

María Amparo Ballester, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia

Fabio Tulio Barroso, Catedrático de Derecho del Trabajo. Universidad de Pernambuco. Brasil

Antonio Pedro Baylos Grau, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Castilla-La Mancha

Stefano Bellomo, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Perugia. Italia

Carlos Bravo Fernández, Secretario Confederal de Seguridad Social y Previsión Social Complementaria de CCOO. Profesor Asociado de Derecho Social e Internacional Privado. Universidad Carlos III de Madrid

Ferran Camas Roda, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Girona

Kristina Campbell, Catedrática de Derecho. Universidad de Columbia. Estados Unidos

María Dolores Carrascosa Bermejo, Profesora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Pontificia de Comillas

María Emilia Casas Bahamonde, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Complutense de Madrid. Expresidenta del Tribunal Constitucional

Faustino Cavas Martínez, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia

Diana del Pilar Colorado Acevedo, Profesora Titular. Universidad Nacional de Colombia. Magistrada Auxiliar de la Corte Suprema de Justica-Sala de Casación Laboral

Jesús Cruz Villalón, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla

Ángel Luis De Val Tena, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Zaragoza

María Teresa Díaz Aznarte, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada

Carmen Elena Domínguez Soto, Profesora de Derecho del Trabajo. Pontificia Universidad Católica de Chile

Maravillas Espín Sáez, Profesora Contratada Doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Autónoma de Madrid

Marco Espósito, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Nápoles Parthenope. Italia

Gema Fábregat Monfort, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia

Marta Fernández Prieto, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Vigo

Juan García Blasco, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Zaragoza

Thomas Geiser, Catedrático emérito de Derecho del Trabajo y Seguridad Social de la Universidad de St. Gallen. Suiza

José María Goerlich Peset, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia

Juan Gorelli Hernández, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Huelva

Isabel Granados Romera, Profesora Contratada Doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada

Sara Guindo Morales, Profesora Contratada Doctora. Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada

Mª Sonsoles Gutiérrez de la Peña, Inspectora de Trabajo y Seguridad Social

María Teresa Igartua Miró, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla

Elisa Verónica Lanas Medina, Profesora de Derecho del Trabajo. Universidad de Cuenca. Ecuador

Liliana Hebe Litteri, Profesora Adjunta Regular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Universidad de Buenos Aires, Facultad de Derecho. Argentina

Belén del Mar López Insua, Catedrática (Acreditada) de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada

Günther Löschnigg, Catedrático emérito de Derecho del Trabajo y Seguridad Social de la Universidad de Graz. Austria

Juan Pablo Maldonado Montoya, Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad CEU San Pablo

Isabel Marín Moral, Profesora de Derecho. Universidad Francisco de Vitoria. Abogada

Lucía Martín Rivera, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga

Jesús Martínez Girón, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de A Coruña

Carolina Martínez Moreno, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Oviedo

Jesús Mercader Uguina, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Carlos III de Madrid

António Monteiro Fernandes, Catedrático de Derecho del Trabajo. Universidad Nova de Lisboa. Portugal

Juan Pablo Mugñolo, Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Buenos Aires. Argentina

Magdalena Nogueira Guastavino, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Autónoma de Madrid
Antonio Ojeda Avilés, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla
Pompeyo Gabriel Ortega Lozano, Profesor Contratado Doctor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada
Manuel Carlos Palomeque López, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Salamanca
Francisco Pérez de los Cobos, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Complutense de Madrid. Expresidente del Tribunal Constitucional
María del Mar Pérez Hernández, Jefa de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Almería. Profesora Asociada. Universidad de Almería
Joaquín Pérez Rey, Secretario de Estado de Empleo y Economía Social
Margarita Isabel Ramos Quintana, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de La Laguna
Pilar Rivas Vallejo, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Barcelona
Ana María Romero Burillo, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Lleida
Tomás Sala Franco, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia
María del Carmen Salcedo Beltrán, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia
Antonio Vicente Sempere Navarro, Magistrado del Tribunal Supremo. Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (exc.)
Carmen Solís Prieto, Profesora Contratada Doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Extremadura
Carla Spinelli, Catedrática de Derecho del Trabajo. Universidad Aldo Moro de Bari. Italia
Natalia Tomás Jiménez, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada
Adriana Topo, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Padova. Italia
Fernando Valdés Dal-Ré, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Complutense de Madrid. Exmagistrado del Tribunal Constitucional
Francisco Vila Tierno, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga

COMITÉ DE EVALUACIÓN EXTERNO:

Sara Alcázar Ortiz, Profesora Contratada Doctor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Zaragoza
Francisco Alemán Páez, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Córdoba
Miguel Ángel Almendros González, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada
Guillermo Leandro Barrios Baudor, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Universidad Rey Juan Carlos//Magistrado (supl.) en el Tribunal Superior de Justicia de Navarra
Carolina Blasco Jover, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Alicante
Dulce María Cairós Barreto, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de La Laguna
Oriol Cremades Chueca, Profesor lector de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Universidad Autónoma de Barcelona
Manuela Durán Bernardino, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada
María Belén Fernández Docampo, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Vigo
Silvia Fernández Martínez, Profesora Permanente laboral de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Santiago de Compostela
Marina Fernández Ramírez, Catedrática (Acreditada) de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga
Olga Fotinopulos Basurco, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad del Pais Vasco
Carolina Gala Durán, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Autónoma de Barcelona
Guillermo García González, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Internacional de La Rioja
Manuel García Jiménez, Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Jaén
Marina García Revuelta, Profesora permanente laboral de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Cantabria
Mario Garmendia Arrigón, Catedrático de Derecho del Trabajo. Universidad de la República de Uruguay
Eva Garrido Pérez, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Cádiz
Miguel Ángel Gómez Salado, Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga
Javier Hierro Hierro, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Extremadura
Eduardo López Ahumada, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Alcalá
Sandro Mainardi, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Bolonia. Italia
Inmaculada Marín Alonso, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla
María Luisa Martín Hernández, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Salamanca
María de los Reyes Martínez Barroso, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de León
Diego Megino Fernández, Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Burgos
Lourdes Mella Méndez, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Santiago de Compostela
Francisca Moreno Romero, Profesora titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Complutense de Madrid
Lara María Munin Sanchez. *Profesora Ayudante Doctor. Universidad de Santiago de Compostela*
María Remedios Menéndez Calvo, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Alcalá
Margarita Miñarro Yanini, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universitat Jaume I
María Luisa Molero Marañón, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Rey Juan Carlos de Madrid
Olimpia Molina Hermosilla, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Jaén
José Manuel Morales Ortega, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga
María Gema Quintero Lima, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Carlos III de Madrid
Jose Ríos Mestre, Profesor Contratado Doctor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia
Salvador Perán Quesada, Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga
Estefanía Rodríguez Santos, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Pablo de Olavide (Sevilla)
Remedios Roqueta Buj, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia
María Salas Porras, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga
María Sepúlveda Gómez, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla
José Antonio Soler Arrebola, Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Almería
Barbara Torres Garcia. *Profesora Ayudante Doctor. Universidad de Santiago de Compostela*
Luis Ángel Triguero Martínez, Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada
Francisco Trujillo Pons, Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universitat Jaume I
Raquel Vela Díaz, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Jaén
Isabel María Villar Cañada, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Jaén

EDITOR:
Ediciones Laborum

RESPONSABLE DE TAREAS DE INDEXACIÓN Y REDES SOCIALES:
Alejandro Muros Polo

Destinatarios

Con esta orientación y enfoque metodológico que se busca los destinatarios de esta Revista son todas las personas, instituciones y organismos -públicos y privados- en el campo del Derecho del Trabajo sin excepción, como Abogados, Graduados Sociales, Profesorado Universitario y en general todo el personal del ámbito académico científico, Responsables de dirección de personal o de "recursos humanos", asesores sindicales o empresariales, trabajadores sociales, directores y empleados públicos, y sus respectivas asociaciones u organizaciones profesionales, entre otros.

Orientación y enfoque metodológico

Es una revista teórico-práctica que reivindica un conocimiento pleno del "Derecho vivo" tal y como se verifica en la experiencia jurídica y en la praxis judicial. Por ello al tiempo de prestar atención a las normas vigentes y a las técnicas legislativas y de protección del Derecho, se contextualiza dentro del marco político, socio-económico y ético en el que se insertan.

Los contenidos incluyen:

- Editorial (E)
- Estudios Doctrinales (ED)
- Estudios de Doctrina Judicial (EDJ)
- Derecho comparado y Derecho extranjero (DCE)
- Economía, Sociología e Historia de la Relaciones de Trabajo y del Estado Social (ESHE)
- Crónica Legislativa, Doctrina Judicial y Noticias Bibliográficas (CLJB)
- Crónica Administrativa en materia de Relaciones de Trabajo (CART)

REVISTA INCLUIDA EN LA CLASIFICACIÓN BIBLIOGRÁFICA DE LAS SIGUIENTES BASES DE DATOS Y ORGANISMOS:

Índice

ESTUDIOS

La modalidad procesal de tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas a la luz de la jurisprudencia social del Tribunal Supremo 13
Faustino Cavas Martínez

1. Introducción 13
2. Ámbito material u objeto del proceso 15
3. Competencia 25
4. Legitimación 26
5. Tramitación 31
6. Sentencia estimatoria 35
7. Recursos 40
8. Ejecución 41
9. Bibliografía citada 41

Las modalidades procesales colectivas en el orden social: construcción jurisprudencial de los procesos sobre conflicto colectivo, despido colectivo e impugnación de convenios colectivos 43
Francisca María Ferrando García

1. Introducción 44
2. El proceso de conflictos colectivos 44
3. El proceso de despidos colectivos 62
4. La impugnación de los convenios colectivos 72
5. Reflexión final 81
6. Bibliografía 82

Novedades en el proceso especial de Seguridad Social 85
Alejandra Selma Penalva

Consideraciones iniciales 85
Bloque I. Cambios operados por una modificación normativa 86
1. Modificaciones relativas al ámbito de competencia de la jurisdicción social 86
2. ¿Caben sentencias orales en materia de Seguridad Social? 91
3. Impugnación judicial de decisiones automatizadas 92
4. El interés casacional objetivo en procesos en materia de Seguridad Social 96
Bloque II. Cambios jurisprudenciales 98
5. Novedades que afectan a la reclamación de prestaciones indebidas 98
6. La prueba de la baja médica en caso de IT 102
7. Efectos retroactivos de las demandas por infracotización 104
8. Consideraciones finales 105
9. Bibliografía 107

Las modalidades procesales de los arts. 138, 138 bis y 139 LRJS: modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, movilidad geográfica, trabajo a distancia, suspensión contractual, reducción de jornada y conciliación 111
Fco. Miguel Ortiz González-Conde

1. Introducción 111
2. El procedimiento en materia de vicisitudes contractuales 112
3. El procedimiento en materia de reclamaciones sobre acceso, reversión y modificación del trabajo a distancia 125
4. El procedimiento en materia de derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral 126
5. Conclusiones 132
6. Bibliografía 132

Tutela judicial en materia laboral y de Seguridad Social no prestacional: los procedimientos de oficio e impugnación de actos administrativos 135
Antonio Megías Bas

1. Evolución histórica y fundamento normativo 136
2. El procedimiento de oficio 139
3. El procedimiento de impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social excluidos los prestacionales 145
4. Disfunciones: colapso, litigiosidad e infrautilización del procedimiento de oficio 150
5. A modo de conclusión 151
6. Bibliografía 152

Las modalidades procesales en la doctrina social unificada del Tribunal Supremo: despidos disciplinario y objetivo 153
José Enrique Ruiz Saura

1. Introducción 153
2. Delimitación de la acción de despido 154
3. El contenido de la demanda y de la papeleta de conciliación 155
4. El cómputo del plazo de caducidad de la acción de despido 158
5. La acumulación de las acciones de despido y de reclamación de cantidad 162
6. La calificación del despido y los efectos de la sentencia: procedencia, improcedencia y nulidad 163
7. La ejecución de las sentencias de despido 169
8. Conclusiones 170
9. Bibliografía 171

COMENTARIOS

La modalidad especial de clasificación profesional. Referencia a los pronunciamientos más recientes del Tribunal Supremo sobre algunos aspectos del mismo 175
Joaquín Torró Enguix

1. Breve introducción 175
2. La importancia de la concreción fáctica en la demanda y su acreditación/prueba 176
3. La diferenciación del ascenso del grupo frente al derecho a un nivel salarial superior dentro del grupo 177

4. El tiempo para el ejercicio de la acción (prescripción) y la naturaleza de tracto sucesivo de la relación laboral 178
5. Modalidad procesal adecuada. Cuando el empleador es una administración pública y el convenio prevé mecanismo específico 178
6. Modalidad procesal adecuada 178
7. Recurribilidad de las sentencias en suplicación 179

¿La prueba de las necesidades de conciliación de la persona trabajadora para el ejercicio de los derechos de conciliación de la vida familiar y laboral exige demostrar la situación laboral del otro progenitor? (A propósito de la STSJ de Murcia, de 15 de abril de 2025, rsu. 844/2023) 181
Inmaculada Hernández Morales
1. Identificación de la resolución judicial comentada 181
2. Hechos y problema suscitado 182
3. Posición de las partes y normativa aplicable al caso que se denuncia infringida 183
4. Doctrina básica 183
5. Comentario 185
6. Apunte final 189
7. Bibliografía 190

La STS 793/2025 de 15 de julio: Indemnización adicional en el caso de despido improcedente y control de convencionalidad 191
Domingo Andrés Sánchez Puerta
1. Problema suscitado. Hechos y antecedentes 192
2. Posición de las partes 193
3. Normativa aplicable al caso 193
4. Doctrina básica 195
5. Parte dispositiva 197
6. Pasajes decisivos de la sentencia 197
7. Comentario 203
8. Apunte final 206

Estudios

Laborum

ISSN: 2792-7970

La modalidad procesal de tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas a la luz de la jurisprudencia social del Tribunal Supremo

The procedural method of protection of fundamental rights and public freedoms in the social jurisprudence of the Supreme Court

Faustino Cavas Martínez *Catedrático de Derecho del Trabajo y de de la Seguridad Social*
Universidad de Murcia
https://orcid.org/0000-0002-2111-0693

Cita Sugerida: CAVAS MARTÍNEZ, F.: «La modalidad procesal de tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas a la luz de la jurisprudencia social del Tribunal Supremo». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. Extraordinaria nº 3 (2025): 13-41.

Resumen

La Ley Reguladora de la Jurisdicción Social de 2011 dedica sus arts. 177 a 184 a establecer el régimen jurídico específico de la modalidad procesal de tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas cuando estos sufren menoscabo en el marco de una relación laboral.

La arquitectura legal de la esta modalidad procesal, si bien presenta importantes avances en relación con sus antecedentes normativos, no está exenta de incertidumbres, zonas de sombra y problemas aplicativos, que se han ido solventando a base de pronunciamientos y criterios de los tribunales. Un protagonismo destacado en esta labor integradora del insuficiente marco normativo que se ocupa de la garantía jurisdiccional reforzada de los derechos fundamentales en el ámbito social ha correspondido a la jurisprudencia de la Sala Cuarta del TS, tanto a través del recurso de casación ordinaria como del recurso de casación para la unificación de doctrina. El propósito de estas páginas es exponer y reivindicar la participación decisiva de este alto tribunal en la configuración jurídica de una institución tan relevante para nuestro sistema de relaciones laborales.

Palabras clave

derechos fundamentales; libertades públicas; proceso; jurisdicción social; jurisprudencia

Abstract

The 2011 Law Regulating Social Jurisdiction devotes its articles 177 to 184 to establishing the specific legal regime for the procedural modality of protection of fundamental rights and public freedoms when these are impaired within the framework of an employment relationship.

The legal architecture of this procedural modality, while presenting significant advances in relation to its regulatory precedents, is not free from uncertainties, gray areas, and application problems, which have been resolved through the pronouncements and criteria of the courts. A prominent role in this integrative work of the insufficient regulatory framework that addresses the reinforced jurisdictional guarantee of fundamental rights in the social sphere has fallen to the jurisprudence of the Fourth Chamber of the Supreme Court, both through the ordinary appeal for cassation and the appeal for cassation for the unification of doctrine. The purpose of these pages is to expose and vindicate the decisive participation of this high court in the legal configuration of an institution so important to our labor relations.

Keywords

fundamental rights; public freedoms; process; labour jurisdiction; jurisprudence

1. INTRODUCCIÓN

Según establece el art. 53.2 de la Constitución Española (CE), «cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo segundo ante los tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante

el Tribunal Constitucional». La hoy derogada Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona, no contempló la posibilidad de que esta tutela de las libertades públicas y derechos fundamentales pudiera reclamarse ante los órganos de la jurisdicción social, sino solo ante órganos de los órdenes jurisdiccionales civil, penal y contencioso-administrativo. Tampoco lo hizo la LPL de 1980, a pesar de que el Real Decreto Legislativo 342/1979, de 20 de febrero, había ampliado la lista de derechos tutelables por el cauce procesal de la Ley 62/1978 con la expresa referencia a la libertad sindical (aunque no al derecho de huelga) y, poco después, la LO 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, la extendió a «*todos los derechos y libertades*» a que se refiere el artículo 53.2 CE. Por su parte, la LOLS de 2-8-1985 se limitó a reiterar que cualquier trabajador o sindicato que considere violado su derecho a la libertad sindical «podrá recabar la tutela del derecho ante la jurisdicción competente a través del proceso de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona» (proceso por entonces solo regulado en la reiterada Ley 62/1978). La remisión implícita a la Ley 62/1978 estaba justificada porque en el año 1985 todavía no se había producido el desarrollo general del art. 53.2 CE.

La situación cambia radicalmente cuando la Ley de Bases de Procedimiento Laboral de 12 de abril de 1989 prevé en su base 30ª.1 la creación y regulación de un proceso de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona, pero limitado a la libertad sindical. En este sentido, la LBPL vino a consagrar la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en sus Sentencias 55/1983, de 22 de junio, y 47/1985, de 27 de marzo, en el sentido de que el proceso de trabajo debía ser el «cauce natural» para conocer de las lesiones del derecho de libertad sindical, pese a la inexistencia en la entonces vigente Ley 62/1978 de una vía específicamente *laboral* para la defensa de estos derechos.

Desarrollando lo dispuesto en la base 30.ª 1 LBPL, el Texto Articulado de la LPL de 27 de abril de 1990 reguló por primera vez un proceso especial de tutela de la libertad sindical (arts. 174-181), el cual, sin ajustarse estrictamente al mandato de la Ley de bases, hizo extensivo a la tutela de los restantes derechos fundamentales que pudieran resultar lesionados en el marco de la relación de trabajo. Posteriormente, el amparo judicial ordinario de la libertad sindical y de los restantes derechos fundamentales laborales que pide el art. 53.2 CE, cuando el conocimiento de la pretensión sea competencia del orden social de la jurisdicción, pasó a estar regulado en los arts. 175-182 de la LPL de 1995, configurándolo como un auténtico proceso especial, de carácter urgente y preferente.

Por su parte, las Directivas comunitarias en materia de igualdad y no discriminación establecen que los ordenamientos naciones regularán «procedimientos judiciales para exigir el cumplimiento de las obligaciones establecidas… a favor de cualquier persona que se considere perjudicada por la no aplicación… del principio de igualdad de trato, incluso tras la terminación de la relación en la que se haya producido la discriminación» (art. 17.1 Directiva 2006/54/CE, de igualdad de oportunidades y de trato, art. 7 de la Directiva 2000/43/CE, de 29 de junio, sobre aplicación del principio de igualdad de trato de personas). De ahí que la Ley 10/1997, de 24 de abril, sobre derechos de información y consulta de los trabajadores en las empresas y grupos de dimensión comunitaria, estableciera en su art. 38.4 que «las demandas en las que se invoque lesión de la libertad sindical u otro derecho fundamental, incluida la prohibición de tratamiento discriminatorio, podrán tramitarse a través del proceso de tutela de los de libertad sindical del capítulo XI del Título II del Libro II de la Ley de Procedimiento Laboral».

Posteriormente, y tras la inclusión de una referencia expresa en el art. 181 de la LPL 1995 a la protección frente al acoso (ordenada por LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres), la Ley 13/2009, de 30 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, redenominó el proceso mismo para identificarlo directamente como el indicado para «*la tutela de los derechos fundamentales*».

Pese a que luego el contenido del capítulo no era plenamente congruente con su rúbrica, pues el núcleo central de estos procesos continuaba siendo la tutela de la libertad sindical, esta última reforma indicaba claramente el camino que finalmente recorrió el autor de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social de 10 de febrero de 2011. Esta ley, en efecto, regula la modalidad procesal de *tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas en sus arts. 177 a 184*, de manera más completa y estructurada, prestando particular atención a la doctrina del Tribunal Constitucional[1].

La arquitectura legal de la esta modalidad procesal, esencial para la realización del fin de la justicia en los entornos laborales, si bien presenta importantes avances en relación con sus antecedentes normativos, no está exenta de incertidumbres, zonas de penumbra y problemas aplicativos, que se han ido solventando a base de pronunciamientos y criterios de los tribunales. Un protagonismo destacado en esta labor integradora del insuficiente marco normativo que se ocupa de la garantía jurisdiccional reforzada de los derechos fundamentales en el ámbito social ha correspondido a la jurisprudencia de la Sala Cuarta del TS, tanto a través del recurso de casación ordinaria como del recurso de casación para la unificación de doctrina. El propósito de estas páginas es exponer y reivindicar la participación decisiva de la doctrina del TS en la configuración jurídica de una institución tan relevante para la tutela de los más elementales y básicos derechos de las personas en el marco de las relaciones laborales.

2. ÁMBITO MATERIAL U OBJETO DEL PROCESO

2.1. Pretensiones en materia de derechos fundamentales atribuidas al conocimiento del orden jurisdiccional social

El proceso de tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas tiene por objeto el conocimiento por los órganos de la jurisdicción social de toda lesión de los derechos de «libertad sindical, huelga u otros derechos fundamentales y libertades públicas, incluida la prohibición de tratamiento discriminatorio y del acoso» (art. 177.1 LRJS).

El ámbito objetivo o material de la modalidad procesal de tutela se define de manera generosa y, como declara la Exposición de Motivos que precede a la LRJS, va «más allá de la invocación principal de derechos fundamentales laborales específicos, como la libertad sindical, para comprender con amplitud toda posible vulneración de tales derechos y libertades fundamentales en el ámbito de las relaciones de trabajo, sean genéricos o específicamente laborales». Por un lado, se deja claro con ello que no son únicamente los derechos de contenido específicamente laboral (libertad sindical, huelga) los que resultan tutelados por esta modalidad procesal, pues puede haber otros derechos genéricos o inespecíficos que se pueden hacer valer en el ámbito laboral (no discriminación, intimidad, libertad de expresión…), también necesitados de protección a través de este cauce. Por otro, se plasma la idea de que existen determinados

[1] Una exposición amplia y circunstanciada de esta evolución normativa en Cavas Martínez, F.: *El proceso laboral de tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales*, Cizur Menor, Ed. Aranzadi, 2004, pp. 17-62.

intereses de alto valor constitucional que necesitan, para su correcta tutela, de una serie de medidas propias y específicas, particularmente en el ámbito de las medidas cautelares[2].

El trabajador o la trabajadora también podrá recurrir a esta modalidad procesal en los supuestos de acoso. No precisa el precepto qué tipo de acoso es tutelable a través de este cauce procesal, por lo que ha de entenderse incluida cualquier modalidad de acoso (moral o psicológico, discriminatorio, sexual o por razón de sexo).

Ahora bien, para que las pretensiones de tutela de derechos fundamentales se puedan canalizar a través de esta modalidad procesal, es necesario que las mismas se susciten «en el ámbito de las relaciones jurídicas atribuidas al conocimiento del orden jurisdiccional social o en *conexión directa* con las mismas, incluidas las que se formulen *contra terceros vinculados al empresario* por cualquier título, cuando la vulneración alegada tenga conexión directa con la prestación de servicios» (art. 177.1 LRJS). En línea de principio y ciertamente, tal previsión legal debe ponerse en relación con lo arts. 2 y 3 de la LRJS, preceptos que acometen la delimitación, positiva y negativa, de las controversias que se atribuyen al orden social, y de los que cabe extraer las siguientes conclusiones:

— El art. 2.f) LRJS dispone que los tribunales laborales conocerán de las pretensiones sobre «tutela de los derechos de libertad sindical, huelga y demás derechos fundamentales y libertades públicas, incluida la prohibición de la discriminación y el acoso, contra el empresario o terceros vinculados a éste por cualquier título, cuando la vulneración alegada tenga conexión directa con la prestación de servicios». Entre las relaciones jurídicas atribuidas al conocimiento del orden jurisdiccional social quedan comprendidas no solo el contrato de trabajo sino también la relación que el trabajador autónomo económicamente dependiente mantiene con su cliente [art. 2. d) LRJS], así como los aspectos laborales de la relación societaria que vincula al socio trabajador con la cooperativa de trabajo asociado o con la sociedad laboral [art. 2.c) LRJS], precisión esta, recogida en el último inciso del art. 177.1 LRJS, con la que el legislador pretende comprometer la competencia del orden jurisdiccional social, no solo cuando la decisión impugnada se adopta por el empleador en el marco de una relación laboral, sino también cuando la lesión del derecho fundamental tiene lugar en el ámbito de la prestación de servicios o en conexión directa con la misma, aunque no exista un contrato de trabajo entre agresor y víctima (caso, p. ej., de las situaciones de acoso protagonizadas por compañeros de trabajo, trabajadores autónomos o empleados de otras empresas -contratistas, ETTs- que estén desarrollando su actividad laboral en el mismo centro de trabajo).

— El art. 2.f) LRJS instituye igualmente la competencia al orden jurisdiccional social para conocer de las cuestiones litigiosas que se promuevan en materia de «reclamaciones en materia de libertad sindical y de derecho de huelga frente a actuaciones de las Administraciones públicas referidas exclusivamente al personal laboral»; no así, por tanto, cuando el acto impugnado afecte simultáneamente al personal laboral y al personal funcionario o estatutario, en cuyo caso la competencia incumbirá al orden judicial

[2] Blasco Jover, C.: "Capítulo XI. De la tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas", VV.AA., *Comentarios a la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social*, Blasco Pellicer, A. (Dir.), Valencia, Tirant lo Blanch, 2023, p. 1164.

contencioso administrativo[3]. Sigue diciendo el precepto que la competencia del orden jurisdiccional social se extiende a las «controversias entre dos o más sindicatos, o entre éstos y las asociaciones empresariales, siempre que el litigio verse sobre cuestiones objeto de la competencia del orden jurisdiccional social, incluida en todos los supuestos de este apartado la responsabilidad por daños»[4]. En su apartado j), el art. 2 LRJS proclama la competencia de los órganos del orden jurisdiccional social para conocer de los litigios en materia de «régimen jurídico específico de los sindicatos, tanto legal como estatutario, en todo lo relativo a su funcionamiento interno y a las relaciones con sus afiliados».

— Se excluyen de esta atribución competencial al orden jurisdiccional social, por mandato expreso del art. 3.c) LRJS, las acciones de «tutela de los derechos de libertad sindical y del derecho de huelga relativa a los funcionarios públicos, personal estatutario de los servicios de salud y al personal a que se refiere la letra a) del apartado 3 del artículo 1 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores», quienes habrán de recabar la tutela de sus derechos de libertad sindical y de huelga -también, aunque se silencien en el art. 3.c), las relativas a otros derechos fundamentales y libertades públicas de los que sean titulares- ante los órganos judiciales del orden contencioso administrativo[5], y por el proceso sumario de protección de los derechos fundamentales de la persona regulado en los arts. 114-122 LJCA 1998. La exclusión competencial de los tribunales laborales procede cuando la pretensión de tutela de libertad sindical afecta a personal funcionario o estatutario, tanto en su dimensión individual como plural-organizativa. Quiere esto decir que la competencia jurisdiccional incumbe también al orden contencioso-administrativo cuando la pretensión de tutela de libertad sindical no procede de un funcionario sino de organizaciones sindicales constituidas exclusivamente por funcionarios públicos, o por personal funcionario y laboral, que demandan tutela de la libertad sindical por haber sido excluidos de una mesa sectorial de negociación[6].

— En materia de tutela de presuntas violaciones al ejercicio del derecho de huelga, el juego de las exclusiones competenciales del orden jurisdiccional social previstas en los apartados c) y d) del art. 3 LRJS permite concluir: 1) que la impugnación de las disposiciones que establezcan las garantías tendentes a asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad en caso de huelga, incluido el acto de fijación de los porcentajes mínimos de personal necesarios a tal fin (servicios mínimos), se dirimirá ante los órganos del

[3] Por tanto, aquellas cuestiones que impliquen conjuntamente a personal funcionario y laboral resultan apartadas del orden judicial social y atraídas al contencioso, por aplicación de los arts. 2.f) y 3, letras c), d) y e) LRJS. Dicha interpretación sistemática de los preceptos de la LRJS se confirma en la STS (Social) de 14 de octubre de 2014, rco. 265/2013: «[…] de la impugnación de los actos o decisiones de la Administración pública empleadora respecto de los trabajadores a su servicio conoce siempre el orden social, si bien cuando tales actos afectaren conjuntamente al personal laboral y al funcionarial y/o estatutario, la LRJS ha optado por atribuir el conocimiento de la impugnación de tales actos en materia laboral o sindical (materia de derechos de libertad sindical y huelga, pactos o acuerdos ex EBEP o laudos arbitrales sustitutivos) al orden contencioso-administrativo (art. 2 letras f y h y art. 3 letras c, d y e LRJS), salvo en materia de prevención de riesgos laborales en que la competencia del orden social es plena (arts. 2.e y 3.b LRJS)».

[4] Como consecuencia de ello, si un sindicato le reclama a otro por entender que ha lesionado su derecho al honor, el orden competente no será el social sino el civil. Vid. STS (Social) de 26 de diciembre de 1999, rco. 1544/1999.

[5] STS (Social) de 6 de febrero de 2001, rcud. 2069/2000.

[6] SSTS (Social) de 28 de enero de 2004, rco. 51/2003, y 31 de enero de 2006, rco. 202/2004. Ambas sentencias declararon la incompetencia del orden social para conocer de demandas de tutela de libertad sindical interpuestas por sindicatos que solicitaban ser convocados a una mesa sectorial de negociación, al tratarse la negociación colectiva de los funcionarios públicos de materia regulada por el derecho administrativo (derecho de la función pública).

orden judicial contencioso-administrativo[7]; 2) que la impugnación del acto de asignación de concretos trabajadores asalariados (no cuando se trate de funcionarios o personal estatutario) para la cobertura de dichos servicios mínimos compete al orden jurisdiccional social, pudiendo acudirse a la modalidad procesal de tutela derechos fundamentales y libertades públicas que se está analizando, y 3) que la reclamación frente a decisiones empresariales de represalia de los trabajadores huelguistas es competencia de los tribunales laborales, y la modalidad procesal a utilizar será la de los arts. 177 y ss. LRJS, o la que corresponda por virtud de la remisión contenida en el art. 184 (sanción, despido…).

— La LRJS ha dado un paso más en el sentido de atribuir al orden social el conocimiento de todas las cuestiones litigiosas que surjan sobre las obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales, pasando a ser la jurisdicción que conoce de ellas con carácter pleno, incluyendo a los funcionarios y personal estatutario de los servicios de salud. Así lo consigna su art. 2.e), de modo que serán los órganos jurisdiccionales del orden social los competentes para conocer de la responsabilidad por daños sufridos a consecuencia del incumplimiento de la normativa preventiva de riesgos en el trabajo por parte de las administraciones públicas. Con la atribución competencial a una única jurisdicción, y salvando siempre la preferencia y especialidad de la jurisdicción penal, se consigue mayor seguridad jurídica, al evitar escindir en distintas jurisdicciones (civil, contenciosa, social) las impugnaciones sobre aspectos y cuestiones concurrentes en materia de riesgos laborales, al tiempo que una mayor calidad en las respuestas judiciales al resolverse por órganos cada vez más especializados en dichas materias[8].

Tal es la atracción al fuero social cuando están en juego pretensiones de protección de la salud y seguridad laboral, que incluso este criterio ha prevalecido sobre el subjetivo de protección de tutela de la libertad sindical, en ciertos supuestos, como en el acoso a personal funcionario o asimilado o en la negativa al reconocimiento del derecho del sindicato accionante a tener un representante en el Comité de Seguridad y Salud[9]. Y en esta misma línea, de atender

[7] STS (Social) de 19 de diciembre de 2011, rco. 218/2010.

[8] STS (Social), Pleno, de 24 de junio de 2019, rcud. 123/2018, declara la competencia del orden jurisdiccional social en materia de prevención de riesgos laborales, incluso en los supuestos de incumplimiento de sus obligaciones en materia de salud laboral por el Consejo General del Poder Judicial, respecto de Jueces y Magistrados, y ello a pesar del «fuero especial» establecido por el art. 638.2 LOPJ -modificada por LO 4/2013, de 28 de junio- para la impugnación de acuerdos de la Comisión Permanente del CGPJ, a favor de la Sección especial de la Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo, del TS. En la mencionada sentencia se hace referencia a la conversión del orden jurisdiccional social en el «orden especializado, de manera realmente exclusiva y excluyente, para el conocimiento unificado de las materias afectantes a riesgos laborales en sentido amplio, directamente o por conexión» y «con amplia afectación de colectivos que no siempre pueden ser calificados de trabajadores y/o de empresarios en sentido técnico». Véase también el Auto de fecha 6 de mayo de 2019, núm. 22/2018, de la Sala Especial de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo: «la nueva perspectiva introducida por la LRJS, que racionaliza la competencia en el ámbito de las relaciones laborales, permite afirmar que compete a la jurisdicción social cualquier impugnación frente a la actuación de las Administraciones Públicas en materia de prevención de riesgos laborales, aunque el afectado sea un funcionario público, según el art.2. e) LRJS».

[9] Así, la STS (Social) de 22 de noviembre de 2017, rcud. 230/2016, considera que la jurisdicción competente es la social en el caso enjuiciado, en el que se solicita la tutela del derecho de libertad sindical de los sindicatos demandantes (Sindicato Único de Sanidad e Higiene de la Comunidad Autónoma de Madrid- S.U.S.H y Sindicato de Sanidad de Madrid-CGT), al no haberles sido reconocido el derecho a tener un representante en el Comité de Seguridad y Salud del Hospital 12 de octubre. Considera la Sala IV que, en estos casos, no se trata de la violación de la libertad sindical en abstracto, sino de la lesión de ese derecho con la consiguiente exclusión de los sindicatos a formar parte del Comité de Seguridad y Salud, es decir, del órgano que vela por la prevención de riesgos laborales, entorpeciendo esta labor, por lo que nos situamos en el ámbito de la materia de riesgos laborales con la consiguiente competencia exclusiva de los juzgados sociales.

al criterio objetivo (por razón de la materia) para la delimitación competencial entre ambos órdenes contencioso y social, en supuestos de acoso perpetrado en el ámbito del sector público en los que se invoca la infracción de regulación preventiva, la cuestión también entraría dentro de la competencia del orden social, con independencia de la naturaleza laboral o funcionarial de la víctima[10]; no así, en cambio, cuando se reacciona frente a la situación de acoso sufrida por personal funcionario o estatutario invocando la lesión de otros derechos fundamentales (igualdad, dignidad, intimidad…), sin aludir a la infracción de obligaciones preventivas[11].

La competencia de los tribunales laborales también ha sido confirmada, a raíz de la situación de crisis sanitaria generada por la pandemia del coronavirus SARS-CoV-2 sufrida en 2020, a propósito del ejercicio de acciones por parte del personal funcionario y estatutario a través de sindicatos constituidos exclusivamente en defensa de sus intereses y en denuncia de la vulneración de sus derechos fundamentales a la vida e integridad física (art. 15 de la C.E.) por la omisión de medidas de prevención por la Administración, al no proporcionarles equipos de protección individual y enseres previstos en los protocolos sanitarios (falta de mascarillas, guantes desechables, gafas, contenedores de residuos, test de detección Covid…)[12]. En ellas se ha declarado igualmente la competencia de los órganos sociales en aplicación de dicho criterio: la articulación de la acción en torno a la infracción de la legislación en prevención de riesgos en el trabajo, pues dicha infracción se encuentra en la base de la vulneración del derecho fundamental, constituyendo su causa última[13].

— En fin, el conocimiento de aquellas lesiones de los derechos de libertad sindical y de huelga y de las conductas discriminatorias que sean constitutivas de delito corresponde a los órganos del orden jurisdiccional penal (cfr. arts. 314 y 315 CP).

2.2. Cognición limitada y adecuación de procedimiento

El proceso de tutela de derechos fundamentales es un proceso de cognición limitada. El artículo 178.1 LRJS lo señala claramente al establecer que el objeto del proceso «queda limitado al conocimiento de la lesión del derecho fundamental o libertad pública, *sin posibilidad de acumulación con acciones de otra naturaleza o con idéntica pretensión basada en fundamentos diversos a la tutela del citado derecho o libertad*» (la cursiva es mía). Bien entendido que cuando la tutela del derecho deba necesariamente realizarse a través de las correspondientes

[10] Véase SSTS (Social) de 28 de septiembre de 2017, rcud. 3017/2015, de 1 de marzo de 2018, rcud. 1422/2016, de 11 de octubre de 2018, rcud. 2605/2016, de 5 de mayo de 2021 rcud. 1634/2019, de 19 de julio de 2021, rcud. 2282/2020, 10 de noviembre de 2021, rcud. 2061/2019, o 25 octubre 2023, rcud. 1873/2000. En todas ellas, la Sala Cuarta ha declarado expresamente que «la jurisdicción social es la competente para conocer de demandas de personal funcionario o estatutario en la que denuncian situaciones de acoso laboral que se relacionan con incumplimientos por parte de las entidades empleadoras de la legislación de prevención de riesgos laborales». También STS (Social) de 22 de abril de 2021, rco. 94/2020, en la que se ejercita demanda por el sindicato ERNE de funcionarios/as de la Ertzaintza por vulneración de su derecho a la integridad física ante el Departamento de Seguridad del Gobierno Vasco, al no haberles proporcionado mascarillas, gafas y guantes desechables, según los Protocolos de Sanidad. Se afirma la competencia del orden social pues el sindicato demandante articula su pretensión en la infracción de normas de prevención de riesgos laborales cuya omisión ha generado riesgo grave a la integridad física del personal de la Ertzaintza.

[11] STS (Social) de 17 de mayo de 2018, rcud. 3598/2016, sostiene la falta de competencia del orden jurisdiccional social porque en el supuesto enjuiciado de acoso de personal estatutario se accionaba para la protección de un derecho fundamental, pero no se reclamaba por la infracción de la legislación de prevención de riesgos laborales.

[12] SSTS (Social) de 22 de abril de 2021 (rco.) y 18 de febrero de 2021 (rco.).

[13] Hernández Morales, I., *La modalidad procesal de tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas en el orden social*, tesis doctoral, Murcia, 2025, pág. 76, accesible en *Digitum*, http://hdl.handle.net/10201/157675.

modalidades procesales de despido y demás causas de extinción del contrato de trabajo, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor, disfrute de vacaciones, materia electoral, impugnación de estatutos de los sindicatos o de su modificación, movilidad geográfica, derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, impugnación de convenios colectivos y sanciones impuestas por los empresarios a los trabajadores (*apud.* art. 184 LRJS), deben aplicarse en ellas, en todo lo que afecte a las pretensiones de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas, las reglas y garantías previstas para la modalidad de tutela, «incluida la citación como parte al Ministerio Fiscal» (art. 178.2 LRJS).

Es importante tener en cuenta que se debe haber producido una vulneración del derecho fundamental constitucionalmente reconocido, utilizando como referencia su contenido esencial, y no los derechos accesorios que se hayan reconocido a través del desarrollo legal y reglamentario de dichos derechos fundamentales, dado que los incumplimientos que se puedan producir en este sentido se tienen que ejercer a través del procedimiento ordinario o de la modalidad procesal que corresponda, pero no a través de la modalidad procesal de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas[14].

La modalidad procesal de tutela de derechos fundamentales es adecuada para sustanciar aquellas pretensiones que formalmente invoquen la vulneración del derecho de libertad sindical o de cualquier otro derecho fundamental, aunque al cabo resulten desestimadas y/o se trate de hechos pretéritos, no procediendo la declaración de inadecuación de procedimiento *a limine litis*[15]. La adecuación del procedimiento no deriva de que la pretensión esté correctamente fundada y deba ser estimada, sino de que se afirme por el demandante la existencia de una violación de un derecho fundamental[16]. Este criterio jurisprudencial resulta de la doctrina del TC tempranamente contenida en sentencias 12/1982 y 31/1984, donde el Alto Tribunal afirma que «para deslindar el problema procesal y la cuestión de fondo, es preciso reconocer que basta con un planteamiento razonable de que la pretensión ejercitada versa sobre un derecho fundamental, lo que es bastante para dar al proceso el curso solicitado, con independencia de que posteriormente el análisis de la cuestión debatida conduzca o no al reconocimiento de la infracción del derecho constitucional invocado». En caso contrario, la resolución judicial que ordena el cambio de procedimiento y el paso de la vía especial (...) al proceso ordinario, puede ser considerada como equivalente a una inadmisión y, por ende, a la frustración de la vía judicial, ya que al reconducir al recurrente al proceso ordinario, se le priva de la protección específica que se otorga a los derechos fundamentales».

En consecuencia, no se reputarán como hechos que afectan a la adecuación del procedimiento que se introduzca en la controversia, junto a la vulneración de un derecho fundamental, la denuncia de una infracción de la legalidad ordinaria, que se aleguen fundamentos diversos a la tutela, o que el órgano judicial competente considere que no se ha producido la lesión del derecho fundamental invocado. Lo que procederá en estos supuestos, de acuerdo con el principio de cognición limitada, será la desestimación de la pretensión de tutela, sin examinar los restantes fundamentos diversos ni enjuiciar las cuestiones de legalidad ordinaria, pero no la

[14] STS (Social) de 9 de mayo de 2008, rco. 164/2007.

[15] STS (Social) de 8 de julio de 2020, rco. 202/2018.

[16] SSTS (Social) de 20 de junio de 2000, rcud. 4140/1999; 27 de mayo de 2002, rcud. 3337/2001; 14 de junio de 2002, rco. 1192/2001; 17 de mayo de 2005, rcud. 2092/2004; 14 y 18 de julio de 2006, rcud. 5111/2004 y rcud. 1005/2005.

declaración de inadecuación de un procedimiento en el que formalmente se ha instado la tutela del derecho fundamental de forma correcta. Sin perjuicio, por supuesto, del derecho de la parte a ejercitar la acción ordinaria en el procedimiento correspondiente[17].

Solo cabe declarar la inadecuación de procedimiento en los supuestos excepcionales en que se aprecie inequívocamente, «prima facie», que la pretensión ejercitada queda de forma manifiesta fuera del ámbito de la modalidad procesal de tutela, bien porque en demanda no se invoque lesión alguna de derecho fundamental, cuando lo que se plantee sea una cuestión de mera legalidad ordinaria o cuando se pretenda sustanciar a través de esta modalidad procesal alguna de las materias del art. 184 LRJS. Pero salvo en esos casos, no cabe tal declaración cuando se ejercita formalmente una acción de tutela de un derecho fundamental, siendo obligado entrar a resolver sobre la lesión denunciada[18].

Por otro lado, en gran número de supuestos las cuestiones de legalidad ordinaria se encuentran indisolublemente ligadas con la vulneración de derechos fundamentales por lo que resultan inescindibles, pues no es posible abordar el extremo de la sentencia relativo a la vulneración de derechos fundamentales y no examinar las cuestiones de legalidad ordinaria[19]. Ocurre con ciertas materias como la conciliación de la vida familiar y laboral, pues como señala el TS «las medidas normativas dirigidas a la conciliación de la vida laboral y familiar de las personas trabajadoras, ya desde la perspectiva de no discriminación por razón de sexo o por circunstancias personales, así como desde la protección a la familia e infancia, que proclama nuestra constitución, gozan de una dimensión constitucional de forma que, a la hora de proceder a la interpretación de las mismas deben tenerse presente esos derechos fundamentales para lo cual han de ponderarse todas las circunstancias concurrentes, para poder cohonestar los intereses en juego, tal y como indica el citado art. 37.7 del ET y el art. 139 de la LRJS, cuando disponen que las discrepancias entre empresa y trabajador deberán solventarse llevando al proceso judicial las propuestas y alternativas para la concreción del horario»[20].

El TS también ha precisado que la inadecuada tramitación de una pretensión por el procedimiento de tutela de derechos fundamentales no determina la nulidad de lo actuado si se han respetado todas las garantías procedimentales legalmente previstas y no se ha causado indefensión a ninguna las partes[21].

La lesión al derecho fundamental no necesariamente ha de ser actual, pues puede haber acontecido previamente y haber cesado ya la conducta lesiva[22].

La inadecuación de procedimiento, que debe declararse cuando proceda en instancia, puede ser soslayada en los recursos extraordinarios por razones de economía y celeridad procesal, cuando la Sala cuente con todos los elementos necesarios para dispensar tutela judicial efectiva sin causar indefensión a nadie[23].

[17] STS (Social) de 10 de julio de 2001, rco. 2800/2000.
[18] STS (Social) de 28 de marzo de 2003, rco. 81/2002.
[19] Voto particular a la STS (Social) de 19 de octubre de 2022, rcud. 1363/2019.
[20] STS (Social) de 25 de mayo de 2023, rcud. 1602/2020.
[21] SSTS (Social) de 19 de enero de 2004, rcud. 617/2003; 26 de julio de 2004, rcud. 2334/2003, y 21 de noviembre de 2006, rcud. 3137/2005.
[22] STS (Social) de 20 de junio de 2000, rcud. 4140/1999.
[23] STS (Social) de 30 de junio de 2008, rco. 138/2007.

En definitiva, una demanda fundada exclusivamente en una infracción de legalidad ordinaria, que se hubiera tramitado a través del proceso de tutela de derechos fundamentales, debe ser rechazada de plano; sin perjuicio de la facultad que asiste al juzgador para remitir su tramitación al proceso ordinario o modalidad procesal que corresponda de acuerdo con la naturaleza de la pretensión, con arreglo a lo dispuesto en el art. 102.2 LRJS. A este respecto, el art. 179.4 de la LRJS dispone que «sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 81, el juez o tribunal rechazará de plano las demandas que no deban tramitarse con arreglo a las disposiciones de este Capítulo y no sean susceptibles de subsanación, advirtiendo al demandante del derecho que le asiste a promover la acción por el cauce procesal correspondiente. No obstante, el juez o la Sala dará a la demanda la tramitación ordinaria o especial si para el procedimiento adecuado fuese competente y la demanda reuniese los requisitos exigidos por la ley para tal clase de procedimiento.» De esta forma, de acreditarse su competencia, el juez o tribunal podrá entrar a resolver sobre la cuestión de legalidad ordinaria que se hubiese podido plantear erróneamente a través de la modalidad procesal de tutela, una vez reconducida la pretensión al proceso ordinario o modalidad procesal que corresponda, siempre que ello sea posible. Pero una demanda fundada de forma concurrente en la lesión de un derecho fundamental y en una infracción de norma infraconstitucional llevará al órgano judicial a entrar a resolver únicamente sobre la vulneración de ese derecho (estimando la demanda o desestimándola, según haya sido acreditada o no la lesión), dejando imprejuzgada la pretensión basada en la infracción de legalidad ordinaria.

Se ha considerado adecuado el proceso de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas para ejercitar, frente a las entidades gestoras de la Seguridad Social, la acción de condena al abono del complemento de maternidad a un pensionista varón, no siendo exigible que dicha pretensión se sustancie a través de la modalidad procesal específica de Seguridad Social[24]. El proceso de tutela de libertad sindical también es adecuado para sustanciar la pretensión de un delegado sindical y miembro del comité de empresa que denuncia la imposibilidad o dificultad de ejercer en el seno de dicho comité su derecho a la actividad sindical, por un defectuoso funcionamiento de este organismo representativo[25].

El proceso de tutela de derechos fundamentales es adecuado para reclamar una indemnización por el daño moral causado a una trabajadora víctima de acoso moral que previamente ha extinguido el contrato, en virtud de un acuerdo prejudicial en el que se acuerda la extinción y la indemnización correspondiente al amparo del art. 50 ET, con reserva por parte de la trabajadora de sus acciones por tutela de derechos fundamentales[26]. También se ha considerado idóneo para reclamar los daños y perjuicios por acoso moral, aunque haya existido un previo proceso por despido, concluido por conciliación, en el que no se ha solicitado la anulación del despido, ni se ha cuestionado la vulneración por la que se acciona separadamente[27].

No se ha reconocido adecuado el procedimiento de tutela cuando la reclamación ha versado sobre el cese en el abono de un plus de disponibilidad reconocido judicialmente como condición más beneficiosa, pues, aunque pudiera considerarse indicio de lesión de la garantía de indemnidad, el cese en el pago se produce por la interpretación realizada del nuevo convenio colectivo, por lo que la cuestión pasa a ser una cuestión de legalidad ordinaria[28]. En relación a

[24] STS (Social) de 19 de julio de 2023, rcud. 3106/2022.
[25] STS (Social) de 31de octubre de 2012, rcud. 227/2011.
[26] STS (Social) de 9 de mayo de 2011, rcud. 4280/2010.
[27] STS (Social) de 13 de junio de 2011, rcud. 2590/2010.
[28] STS (Social) de 2 de febrero de 2021, rcud. 2414/2018.

la vulneración del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, en su manifestación de garantía de indemnidad, se ha considerado inadecuado el procedimiento de tutela para exigir el abono de trienios reconocidos a profesores de religión en anteriores sentencias firmes, debiendo recurrirse a la ejecución de dichas sentencias[29].

2.3. Imposibilidad de acumulación con acciones de otra naturaleza o con idéntica pretensión basada en fundamentos diversos a la tutela del derecho

El art. 26.1 LRJS enumera las acciones a las que no cabe acumular otras en un mismo juicio (salvo la de responsabilidad por daños), entre las que se encuentra la de tutela de derechos fundamentales. Y en el art. 178.1 LRJS se recoge la prohibición de acumulación a la pretensión de tutela del derecho fundamental de otras acciones de distinta naturaleza o de idéntica pretensión basada en fundamentos diversos a la tutela.

La imposibilidad de acumulación con acciones de otra naturaleza es una consecuencia directa del carácter de cognición limitada que tiene la modalidad procesal de tutela de derechos fundamentales, y supone una excepción a lo establecido en el art. 25 LRJS, que permite que el actor acumule en su demanda cuantas acciones le competan frente al demandado, aunque procedan de distintos títulos.

Está prohibido tanto que a la pretensión de tutela se le una otra de naturaleza distinta, basada en hechos distintos y desconectados de la vulneración del derecho fundamental (por ejemplo, solicitar la tutela frente al acoso sexual sufrido y reclamar el abono de la última paga extraordinaria que es debida a todas las personas trabajadoras), como utilizar el proceso de tutela para sostener la vulneración de un derecho fundamental y argumentar sobre el mismo con fundamentos jurídicos de naturaleza infraconstitucional (legalidad ordinaria) o que no están relacionados con su defensa. La prohibición de acumulación es tanto de la acumulación originaria como de la sobrevenida ("ni siquiera por vía de reconvención")[30].

Se ha considerado indebida, por ejemplo, la acumulación de la impugnación de un convenio colectivo por ilegalidad y la acción por la que se reclama el derecho a constituir una sección sindical en la empresa[31]; o cuando junto a la lesión de la libertad sindical se pretende que se reconozca la obligación de la empresa de constituir una comisión prevista por el convenio colectivo aplicable[32].

En el supuesto de acumulación indebida de acciones, entra en juego lo dispuesto en el art. 27 de la LRJS, cuyo apartado refiere que «Si se ejercitaran acciones indebidamente acumuladas, el secretario judicial requerirá al demandante para que en el plazo de cuatro días subsane el defecto, eligiendo la acción que pretende mantener. En caso de que no lo hiciera, o si se mantuviera la circunstancia de no acumulabilidad entre las acciones, dará cuenta al tribunal para que éste, en su caso, acuerde el archivo de la demanda», estableciendo reglas especiales en los apartados 2 y 3 para el supuesto de que una o varias de las pretensiones indebidamente acumuladas estén sometidas a plazos de caducidad.

[29] STS (Social) de 30 de abril de 2014, rcud. 1836/2012.
[30] STS (Social) de 5 de junio de 2012, rco. 62/2010.
[31] STS (Social) de 6 de marzo de 1998, rco. 1535/1997.
[32] STS (Social) de 19 de enero de 2005, rco. 80/2004.

Con todo, y aunque cabría extraer de la literalidad de la norma otra conclusión, lo cierto es que esta prohibición no es absoluta e incondicionada[33]. Así, a nivel judicial ha prevalecido la tesis integradora, que supone entender que pueden acumularse todas aquellas pretensiones que enlacen con la reparación del daño a fin de no fracturar o diversificar la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales en el ámbito laboral[34]. En sentido similar, no se ha apreciado acumulación indebida de acciones cuando en la pretensión de tutela de la libertad sindical del sindicato actuante se alegan los hechos vulneradores de la libertad sindical de sus representantes o delegados (que habían interpuesto pleitos individuales por lesión también de su libertad sindical) al tratarse de procesos y pretensiones autónomas, sin perjuicio de que tales hechos cometidos contra sus afiliados conformen el apoyo indirecto o indiciario de la lesión que se denuncia, pues «dividir la controversia a estos efectos tratando los litigios individuales en su aislada consideración, desvirtúa tanto el objeto de la reclamación como los parámetros en los que se funda» [35].

Asimismo, resulta pacífica la posibilidad de acumular en una misma demanda la pretensión de tutela de la libertad sindical o del derecho fundamental vulnerado y la reclamación de una indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por el comportamiento lesivo. Como ejemplo, cuando lo acumulado es la petición de que se abonen las cantidades adeudadas por el empresario al que se acusa de discriminación salarial y esta se estima[36]. Ello responde a que la sentencia estimatoria de la tutela solicitada tiene un contenido complejo, de conformidad con lo previsto en los arts. 182 y 183 LRJS, que diseñan una sentencia mixta, cuyo fallo incluirá al mismo tiempo una "tutela declarativa" de la existencia de discriminación o lesión de un derecho fundamental, una "tutela inhibitoria" respecto del acto lesivo del derecho fundamental, una "tutela restitutoria" o de reposición del derecho vulnerado y, en su caso, una "tutela resarcitoria" de los daños producidos al demandante, y ello sin que la demanda que pretenda tal multiplicidad de condenas incurra en la acumulación de acciones prohibida por los arts. 26.1 y 178.1 LRJS[37]. Así lo ha venido a confirmar la nueva redacción del art. 26.1 LRJS, que establece, como excepción a la prohibición de acumulación de acciones regulada en el mismo, «la de responsabilidad por daños derivados».

2.4. Carácter opcional

Otra restricción o reducción del ámbito del proceso de tutela de derechos fundamentales viene determinada por el carácter opcional de este. Quiere decirse con ello que quien vea lesionados sus derechos fundamentales o libertades públicas puede recurrir a la vía de protección ordinaria de todos los derechos, en ejercicio de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE), a través del proceso ordinario o de la vía procesal específica que corresponda por

[33] Blasco Jover, C., "Comentario al artículo 178 LRJS", en VV.AA., *Comentarios a la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social*, cit., p. 1177.

[34] STS (Social) de 12 de junio de 2001, rcud. 3827/2000.

[35] STS (Social) de 8 de marzo de 2024, rcud. 103/2022.

[36] STS (Social) de 25 de enero de 2005 (rcud. 1374/2004) mantiene que la acción de tutela de derechos fundamentales, como acción compleja, permite incluir dentro de su contenido la condena al pago de las diferencias salariales derivadas del atentado al derecho de libertad sindical sufrido por el actor, «puesto que no estamos en presencia de una acumulación indebida de acciones separadas, sino ante la actualización del contenido íntegro de la acción de tutela de aquel derecho fundamental». Termina diciendo la sentencia: «Téngase en cuenta que aquí no se trata de reconocer al actor una indemnización de daños y perjuicios por el solo hecho de haber sido perjudicado en sus derechos fundamentales, sino de la reparación de unos perjuicios alegados y cumplidamente acreditados».

[37] SSTS (Social) de 14 de julio de 1993, rcud. 3354/1992; 2 de junio de 1997, rco. 4016/1996, y 15 de diciembre de 2008, rco. 14/2007.

razón de la materia, o bien recurrir al excepcional proceso de tutela, de carácter preferente y sumario. En estos términos se ha pronunciado el TC en sentencias 90/1997, de 6 de mayo de 1997 y 191/1998, de 20 de septiembre. En dichas resoluciones el alto tribunal concluye que la existencia de un procedimiento específico de tutela de los derechos fundamentales no significa que las eventuales lesiones de derechos fundamentales deban ser canalizadas exclusivamente a través de esta modalidad procesal», pues, por ejemplo, el procedimiento ordinario carece de cognición limitada en su objeto, de modo que pueden conocerse las reclamaciones de otros derechos vinculadas a la lesión del derecho fundamental, lo que sería inviable si se recurriera solo a la modalidad preferente y sumaria de tutela, para concluir afirmando: «de esta forma y según el alcance de lo pretendido, el demandante optará por uno u otro procedimiento».

Esta doctrina constitucional ha sido recogida por el Tribunal Supremo[38], que además advierte que dicha opción no es de carácter absoluto. Lo anterior significa, en primer lugar, que la opción por un proceso u otro requiere que la pretensión sea susceptible de formularse a través del proceso de tutela (porque se plantee la existencia de lesión de un derecho fundamental) y también a través de un procedimiento distinto al de tutela (siempre que el procedimiento elegido sea el adecuado a la pretensión que se deduzca); y en segundo lugar, aunque no menos importante, que la elección del procedimiento de tutela del derecho fundamental o del ordinario o especial que proceda por razón de la materia no tendrá idénticas consecuencias y efectos para el actor. Efectuada la opción por el proceso de tutela del derecho fundamental, el demandante gozará de las garantías y privilegios de este procedimiento, pero también de un conocimiento exclusivo de la lesión, sin que quepa extenderse a cuestiones y pronunciamientos distintos, como son las cuestiones de legalidad ordinaria.

La sucesiva ampliación de las modalidades procesales a las que se efectúa remisión para su tramitación «inexcusable» a través de las mismas ha reducido de forma ostensible y correlativa el ámbito del procedimiento regulado en los art. 177 y siguientes de la LRJS y, por tanto, también, los supuestos en los que cabe optar por otro procedimiento de cognición plena (entre los que se incluye el proceso de conflicto colectivo), limitándose la alternatividad de procedimientos, al resultar muy extensa la lista de procesos de tramitación obligada por remisión desde el art. 184 LRJS.

3. COMPETENCIA

Las demandas de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas pueden ser planteadas en única instancia ante tres tipos diferentes de órganos judiciales: Juzgados de lo Social (art. 6 LRJS), Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia (art. 7 LRJS) y Sala de lo Social de la Audiencia Nacional (art. 8 LRJS). A este respecto, es importante retener que, a efectos de determinación de la competencia de los juzgados y tribunales, se debe tener en cuenta el ámbito territorial en el que se ha producido la lesión, y no el ámbito de actuación de los sujetos que realizan las acciones que pueden ser calificadas como lesivas de un derecho fundamental[39].

[38] Vid. SSTS (Social) de 21 de marzo de 1995, rco. 1328/1994 y de 18 de septiembre de 2001, rco. 193/2001. En esta última, el Tribunal Supremo, recordando la doctrina de la Sala sentada en sentencia de 18 de mayo de 1992 (rco. 1359/1991), reitera: "[…] en determinados supuestos en que la conducta que se entiende lesiva de derechos fundamentales puede ser impugnada también por el cauce del proceso laboral ordinario o de otras modalidades procesales, la parte demandante está facultada para optar por uno u otro procedimiento, ateniéndose en cada supuesto al contenido de la acción correspondiente".

[39] STS (Social) de 13 de octubre de 2011, rco. 177/2010.

Como consecuencia de ello, se ha declarado competente la Audiencia Nacional para resolver un supuesto en el que las lesiones de derechos fundamentales y libertades públicas se ha producido en Menorca y Algeciras, y los domicilios de las personas trabajadoras radican en diferentes comunidades autónomas[40].

4. LEGITIMACIÓN

4.1. Legitimación activa

De acuerdo con su objeto, posee legitimación activa para promover el proceso cualquier «trabajador» o «sindicato» que invocando un *interés legítimo* considere lesionados los derechos de libertad sindical, huelga u otros derechos fundamentales y libertades públicas, incluida la prohibición de tratamiento discriminatorio y del acoso (art. 177.1 LRJS).

Cuando la lesión del derecho de libertad sindical sea individual, la legitimación directa para ser parte principal se confiere en exclusiva al trabajador que invoque un interés directo o legítimo en el asunto. Pero en este caso, también el sindicato al que pertenezca el trabajador, así como cualquier otro sindicato que ostente la condición de más representativo, pueden personarse en la causa como coadyuvantes de aquél, apoyando su pretensión (arts. 177.2 LRJS y 14 LOLS); ahora bien, esta intervención litisconsorcial del sindicato se entiende como parte accesoria, no como parte principal, por lo que podrá esgrimir y desplegar en el proceso cuantas alegaciones, defensas y medios de prueba considere convenientes, pero en ningún caso podrá recurrir ni continuar el proceso con independencia de las partes principales, ni podrá realizar actos de disposición o renuncia sobre el objeto litigioso[41].

[40] STS (Social) de 11 de diciembre de 2000, rco. 2327/1999.

[41] La STS (Social) de 14 de octubre de 2005, rcud. 2504/2004, contiene una síntesis de las diferencias entre ambos tipos de intervención en el proceso: «Interviniente adhesivo simple es, dogmáticamente, el tercero que, no siendo titular de la relación jurídica discutida en el pleito, tiene un interés legítimo en la resolución que recaiga, porque sí lo es de otra relación conexa con la debatida que puede verse afectada de una manera indirecta o refleja por la sentencia que se dicte. Participa en el proceso como parte, pero su actuación queda condiciona por el hecho de que acude a él para defender directamente el derecho de la parte principal, demandante o demandada, a cuya defensa o resistencia se adhiere; aunque, como es lógico, esté así defendiendo indirectamente su interés en el resultado del pleito, con la finalidad de evitar el perjuicio jurídico que la sentencia pudiera ocasionarle. Puede, pues, utilizar los poderes procesales que corresponden a la parte a la que se asocia. Y, consecuentemente, puede oponerse o adherirse a la demanda, formular alegaciones, formular excepciones y proponer y practicar pruebas. Por el contrario, y dado que no es titular de la relación jurídica controvertida, y por ello no es parte principal o material, no puede introducir ninguna cuestión que altere el objeto del proceso, ni utilizar aquellos medios de defensa o resistencia que le beneficien exclusivamente a él. Por la misma razón, tampoco puede realizar los actos típicos de disposición del proceso, como son allanarse, renunciar, transigir y recurrir, por ser privativos del verdadero titular. Por último, y precisamente porque no se ha formulado pretensión alguna frente a él, no puede recaer sobre el interviniente adhesivo simple ningún pronunciamiento de absolución o condena en la sentencia dictada en el proceso al que acude como tal, ni queda afectado por la cosa juzgada material en sentido propio (...) La posición del interviniente adhesivo litisconsorcial tiene un mayor grado de implicación en el debate, como consecuencia de que su resultado produce efectos directos para él. Es el tercero que concurre al proceso porque es, o afirma ser, cotitular de la relación jurídico-material controvertida, y que por ello pudo o debió ser, ya inicialmente, un litisconsorte. En consecuencia y como quiera que acuda para defender directamente sus propios intereses, puede utilizar, amén de los poderes que corresponden al interviniente adhesivo simple, aquellos otros medios de defensa o resistencia que sólo le aprovechan a él. En esa línea, el vigente art. 13 LECiv , en sus números 3, párrafo primero y 4 -que según un importante sector doctrinal conciernen exclusivamente al interviniente litisconsorcial y no al simple, aunque el precepto no distinga expresamente entre uno y otro- le permite formular sus propias pretensiones, seguir el proceso «aunque su litisconsorte renuncie, se allane, desista o se aparte del procedimiento por cualquier otra causa», y hacer uso de «los recursos que procedan contra las resoluciones que estime perjudiciales a su interés, aunque las consienta su litisconsorte».

Pero también pueden existir conductas pluriofensivas, que lesionen simultáneamente derechos o facultades pertenecientes a los dos planos individual y colectivo de la libertad sindical. En estos supuestos, la legitimación como parte principal se atribuye a ambos sujetos, trabajador y sindicato, pudiendo cualquiera de ellos ejercer la acción independientemente, y cuando ambos lo hagan, se dará lugar a la correspondiente acumulación de procesos. No cabe descartar, en efecto, que en numerosas ocasiones, las lesiones a la libertad sindical del sindicato se perpetran a través de actos empresariales que se concretan en lesiones a los derechos sindicales de trabajadores singularmente considerados. Y precisamente por ello, el sindicato sería titular de un interés legítimo al restablecimiento del derecho violado, aunque el trabajador pueda ser el titular del interés directo, con lo que procedería reconocer legitimación activa como parte principal tanto al trabajador como al sindicato, al existir una *causa petendi* diferenciada y, por tanto, correspondencia entre unos pedimentos también diversos, aun cuando el del sindicato deba incorporar mediata o instrumentalmente la solicitud de restablecimiento o preservación del derecho fundamental individual, al objeto de obtener la tutela del interés propio del grupo sindical. Así, por ejemplo, en el supuesto de la persona trabajadora que reclama la tutela de su derecho al crédito horario por negativa de la empresa a la utilización del mismo y conjuntamente el sindicato, por vulneración de la acción sindical que ejerce a través de aquel, pudiendo ambos reclamar el cese de la conducta antisindical así como una indemnización de daños y perjuicios específica por vulneración de su derecho de libertad sindical[42]. En algunos casos, la negativa no es del crédito horario de un trabajador individualmente determinado, sino del derecho del sindicato a la administración del crédito sindical, impidiéndole la redistribución de las horas sindicales entre sus representantes[43]. Entre estas conductas pluriofensivas que abarcan los comportamientos antisindicales represores de la persona trabajadora por razón de su afiliación sindical o condición de representante que atentan de forma directa e inmediata sobre la esfera jurídica de la persona trabajadora, pero también del sindicato al privarle igualmente de la posibilidad de ejercer su actividad sindical, se encuentra la falta de abono por la empresa del plus que retribuye el mayor tiempo invertido en el desplazamiento al centro de trabajo durante los días que el trabajador hace uso del crédito horario[44]. En este supuesto se considera vulnerado el derecho a la libertad sindical de la persona trabajadora accionante (atentando contra la garantía a la indemnidad retributiva por razón de su afiliación), si bien no cabe desconocer el interés legítimo del sindicato en estos casos, habiéndose indicado que junto al obstáculo que supone

[42] Vid. STS (Social) de 11 de enero de 2017, rcud. 11/2016, en la que se demanda la tutela del derecho de libertad sindical por el sindicato y los dos delegados sindicales del mismo, ante la falta de reconocimiento del crédito horario por la empleadora a los dos últimos: «No solo han sido privados los delegados sindicales designados del ejercicio del crédito horario que conforme a Derecho les correspondía, sino que el propio Sindicato actor ha visto sensiblemente mermado su derecho a la actividad sindical, con la influencia que ello tiene en su imagen ante afiliados y trabajadores de la empresa. La conducta empresarial ha atentado contra la propia esencia del Sindicato, consistente en su actividad de asistencia, auxilio, asesoramiento e incluso proselitismo ante los trabajadores, al impedir a sus Delegados el pleno desarrollo del cometido para el que fueron designados.» La sentencia fija indemnizaciones por daños morales en cuantía de 6.000 para cada uno de los actores, sindicato y delegados sindicales.

[43] Vid. STS (Social) de 24 de octubre de 2019, rco. 12/2019, en la que la tutela es ejercitada por el sindicato UGT, ante la negativa de la empresa Paradores de reconocer el acuerdo de su sección sindical de suspender el día de la huelga general convocada la licencia por crédito horario sindical de sus liberados y redistribuir la misma en otros representantes: «(…) la actuación empresarial imputando al crédito sindical aquellos lapsos que el sindicato pretendía calificar como ejercicio efectivo del derecho de huelga de sus representantes, y la correlativa negativa a la acumulación de las horas correspondientes en favor de otros, recayeron indefectiblemente en el desempeño del derecho fundamental a la libertad sindical, al quebrantar la vertiente de autorregulación de la actividad sindical consagrada en el art. 28.1 de la CE». O la STS de 21 de noviembre de 2024, rco. 281/2022, en supuesto de negativa a la acumulación del crédito horario de los representantes unitarios del sindicato demandante que pertenecen a distintos centros de trabajo que, sin embargo, sí permite a otras organizaciones sindicales.

[44] Hernández Morales, I., *La modalidad procesal de tutela*…, p. 234.

al ejercicio de la libertad sindical del representante, por su potencial efecto disuasorio para la decisión de realizar funciones sindicales, «el obstáculo repercute no sólo en el representante sindical que soporta el menoscabo económico, sino que puede proyectarse asimismo sobre la organización sindical correspondiente, afectando, en su caso, a las tareas de defensa y promoción de los intereses de los trabajadores que la Constitución encomienda a los sindicatos (art. 7 CE), que son los representantes institucionales de aquellos»[45].

La frontera entre el interés directo y el interés legítimo de la organización sindical es una cuestión harto compleja. Así se advierte en un supuesto en el que la información omitida o denegada por la empresa tiene como destinatario directo al delegado sindical, por lo que de entrada la titularidad del derecho a la libertad sindical vulnerada es suya, no de la organización a que pertenece. La consecuencia es la denegación de legitimación activa al sindicato que reclama daños y perjuicios derivados de esa ilícita conducta empresarial, al no intervenir en defensa de un derecho propio y no haber concretado en qué manera se dañó la imagen y reputación del sindicato[46].

Junto a los sindicatos se encuentran facultados para el ejercicio de la acción de tutela de la libertad sindical las secciones y delegados sindicales, pues si bien el art. 177.1 LRJS sigue refiriéndose solo a la legitimación de trabajador y sindicato, la jurisprudencia ha venido admitiendo la legitimación de dichos órganos a estos efectos. Se ha apreciado concurrencia de legitimación tanto del sindicato como de su delegado sindical cuando ambos reclaman frente a la misma empresa por vulneración del derecho a la libertad sindical, considerando procedente la indemnización por daños morales reclamada por el sindicato, aun cuando este intervenga en calidad de coadyuvante, siempre que en su demanda la organización sindical haya individualizado, precisado y acreditado los elementos causantes de los perjuicios a su imagen y reputación[47].

La existencia de un doble canal de representación de los trabajadores, unitario y sindical, alimentó en su momento la duda acerca de si los órganos colectivos que conforman la representación unitaria -delegados de personal, comités de empresa- son titulares del derecho a la libertad sindical. La cuestión ha sido abordada por el TC en diversos pronunciamientos, acuñando una doctrina ya muy consolidada. Con arreglo a la misma[48], el órgano de representación unitaria no es titular del derecho de libertad sindical, de modo que no pueden, en el nudo ejercicio de sus funciones representativas, ser sujetos pasivos de lesiones a la vertiente colectiva de este derecho, cuya titularidad tanto la CE como la LOLS atribuyen en exclusiva a los sindicatos, único sujeto colectivo expresamente constitucionalizado (como se afirmó tempranamente en la STC 118/1983, de 13 diciembre). Interpretación ésta que ha permeado inmediatamente en la jurisprudencia ordinaria[49], siendo determinante en este sentido la distinción entre la actividad sindical propiamente dicha que desarrolla el sindicato y la actividad desplegada por los órganos de representación unitaria, «sindical» en sentido amplio pero cuyo fundamento no es constitucional sino exclusivamente legal. Cosa distinta será que el representante persona física (delegado de personal o miembro del comité de empresa) pueda demandar a su empresario por lesión del derecho de libertad sindical pero en su vertiente estrictamente individual; o pueda demostrarse la conexión existente entre la actitud empresarial impeditiva u obstativa del regular ejercicio

[45] STS (Social) de 18 de mayo de 2020, rcud.733/2019.
[46] SSTS (Social) de 14 de enero de 2020 (rco. 145/2018) y 22 de febrero de 2024 (rco. 329/2021),
[47] SSTS (Social) de 6 de febrero de 2019 (rco. 224/2017) y 11 de junio de 2024 (rco. 14/2022).
[48] Entre muchas, SSTC 74/1996, de 30 abril; 95/1996, de 29 mayo y 191/1996, de 26 noviembre.
[49] SSTS (Social) de 16 de marzo de 1998 (rco. 1884/1997), 19 de enero de 2004 (rcud. 617/2003) y 10 de diciembre de 2013 (rco. 82/2013).

y cumplimiento de los derechos y funciones legalmente atribuidas a los representantes y la pertenencia o militancia del representante perjudicado a/en un determinado sindicato. Así, se ha sostenido que tiene legitimación para promover el proceso de tutela de los derechos de libertad sindical el representante que a título individual reclama frente a la negativa de la empresa a la utilización del crédito horario, y ello desde el momento en que no se insta en la demanda el reconocimiento del derecho al desempeño de las labores de representación de los trabajadores que le atribuye el artículo 68. e) ET, sino que se funda en el art. 28 CE y en la propia LOLS, por vulneración del derecho a la acción sindical en la empresa que le reconoce su art. 2.1.d)[50]. Como ha señalado el TC, «cuando el representante unitario de los trabajadores está afiliado a un sindicato su actividad, a la vista de las circunstancias que concurran en cada caso, podrá tener consecuencias desde la perspectiva del art. 28.1 CE»[51], lo que legitima la posibilidad de canalizar la pretensión por el proceso especial de tutela de derechos fundamentales con acceso posterior al recurso de amparo.

El TS reconoce el derecho a la libertad sindical de los socios y socias trabajadores de cooperativas de trabajo asociado en virtud, en virtud de una interpretación amplia del derecho a la libertad sindical y a la luz de las normas internacionales ratificadas por España, especialmente en los Convenios de la OIT[52].

El sindicato tiene legitimación directa para interponer acciones colectivas de tutela de derechos fundamentales, incluidas las que se enderezan a denunciar vulneraciones de la prohibición de tratamiento discriminatorio, con proyección colectiva, y ello porque, junto al estudio de la vertiente individual de la discriminación, para lo que el afectado puede promover la pertinente acción de tutela, la dimensión colectiva de la posible discriminación que atenta contra el interés genérico del grupo también es tutelable y su defensa no puede ser ejercitada por un sujeto individual, sino por un sujeto colectivo, como es el sindicato, que es portador de intereses generales según el artículo 7 de la Constitución[53]. A este respecto, el art. 17.2, párrafo tercero, de la LRJS dispone en su último inciso que los sindicatos podrán actuar a través del proceso de conflicto colectivo «en defensa del derecho a la igualdad de trato entre mujeres y hombres en todas las materias atribuidas al orden social». Legitimación en supuestos de discriminación que el art. 177 LRJS extiende a «las entidades públicas o privadas entre cuyos fines se encuentre la promoción y defensa de los intereses legítimos afectados, si bien no podrán personarse, recurrir ni continuar el proceso contra la voluntad del trabajador perjudicado».

El artículo 177.4 LJS señala a la víctima del acoso o de la lesión de derechos fundamentales y libertades públicas con motivo u ocasión de las relaciones jurídicas atribuidas al conocimiento del orden jurisdiccional social o en conexión directa con las mismas como la «única legitimada en esta modalidad procesal». Esto es, se excluye la intervención de posibles coadyuvantes, aunque tan taxativa regla hay que compatibilizarla con la legitimación que la misma ley atribuye a entidades públicas o privadas en supuestos de discriminación en los términos del antes citado artículo 177.2 *in fine* LRJS.

[50] STS (Social) de 30 de junio de 2011, rcud. 3511/2010. Asimismo, STS (Social) de 19 de diciembre de 2013, rcud. 555/2013.

[51] STC 100/2014, de 23 de junio, FJ 4.

[52] STS (Social) de 8 de mayo de 2019, rco. 42/2018.

[53] STS (Social) de 18 de febrero de 1994, rcud. 1735/1992.

En todo caso, corresponde a la víctima «elegir la clase de tutela que pretende dentro de las previstas en la ley, sin que deba ser demandado necesariamente con el empresario el posible causante directo de la lesión, salvo cuando la víctima pretenda la condena de este último o pudiera resultar directamente afectado por la resolución que se dictare». Con esta regulación queda superada cierta doctrina jurisprudencial que venía exigiendo la constitución de un litisconsorcio pasivo necesario en los pleitos de acoso laboral achacado a otros trabajadores, no siendo suficiente con demandar a la empresa, y debiendo apreciarse de oficio los defectos sobre el particular[54].

En cambio, la demanda debe ser dirigida necesariamente contra el empresario titular de la relación laboral, sin que sea posible llamar al proceso únicamente a quien se considera responsable directo de la vulneración del derecho fundamental[55].

4.2. Legitimación pasiva

La legitimación pasiva en el proceso de tutela corresponde a los sujetos causantes de la lesión impugnada, que la LRJS identifica en los términos muy generales y amplios que resultan de su artículo 182.1.*c*); esto es, el «empleador, asociación patronal, Administración pública o cualquier otra persona, entidad o corporación pública o privada»; incluidos, obviamente, los propios sindicatos que pueden adoptar la posición de demandados cuando eventualmente sean ellos los causantes de la presunta vulneración del derecho de libertad sindical, o, en su caso, dicha posición corresponda a una o varias secciones sindicales, al comité de empresa o, incluso, al comité de huelga.

Los supuestos más comunes en los que el sindicato estará legitimado pasivamente los constituyen los procesos entablados por sus afiliados, por ejemplo, cuando se produce la expulsión o suspensión temporal de militancia de uno de ellos. No obstante, ha resultado dudoso el recurso al procedimiento de tutela de derechos fundamentales en estas impugnaciones de medidas sancionadoras impuestas por los sindicatos, por el carácter de cognición limitada del mismo, remitiendo los tribunales para el conocimiento de la sanción impuesta por un sindicato al proceso ordinario y advirtiendo que, en términos generales, la imposición de una sanción no vulnera sin más la libertad sindical, si está prevista en los estatutos y/o reglamentos internos del sindicato[56].

Un sindicato también puede ser sujeto productor de la lesión de la libertad sindical de otra organización sindical, p.ej., en el caso de conflictos entre sindicatos a propósito de la convocatoria de elecciones a comité de empresa[57]. Igualmente, pueden ser demandados el comité de empresa[58], el comité intercentros y el comité de huelga, si son agentes productores de la lesión.

[54] STS (Social) 30 de enero de 2008, rcud. 2543/2006.

[55] STS (Social) de 23 de enero de 2017, rco. 60/2020: «[…] en el proceso de tutela de derechos fundamentales resulta opcional para el demandante que considere vulnerado su derecho fundamental o libertad pública, llamar o no al proceso al sujeto que se considere responsable o causante directo de la lesión" y continúa indicando que «el precepto recoge esa posibilidad de demandar o no al causante directo de la lesión "necesariamente con el empresario", de lo que se infiere sin duda que el titular de la relación laboral habrá de estar siempre presente en el proceso; además en este supuesto sería absolutamente exigible esa presencia tal y como se desprende de la excepción que contempla el precepto, porque lo que se pretende en el caso es la condena de quien se afirma es causante de la lesión del derecho».

[56] STS (Social) de 24 de noviembre de 1996, rcud. 683/1996.

[57] STS (Social) de 11 de abril de 1991.

[58] STS (Social) de 8 de mayo de 1995, rco. 1319/1994.

4.3. La intervención del Ministerio Fiscal

El Ministerio Fiscal «será siempre parte en estos procesos» (art. 177.3 LRJS), con independencia del carácter individual o colectivo de la acción planteada. La Ley le encomienda de modo expreso velar «especialmente por la integridad de la reparación de las víctimas» e interesar la adopción de «las medidas necesarias para la depuración de las conductas delictivas» (cfr. arts. 15 LOLS y 315 CP).

El Tribunal Supremo ha confirmado su caracterización como parte principal del proceso, pues en su condición de garante de la legalidad y protector de los derechos fundamentales le corresponde intervenir en las fases de alegaciones, de prueba y de recursos y su falta de citación al proceso será causa de nulidad de lo actuado con retroacción de las actuaciones[59].

El Ministerio Fiscal debe ser citado, aunque no comparezca, pues la asistencia al juicio es potestativa para él. Caso de no ser citado, la consecuencia es la declaración de nulidad de actuaciones, que puede ser apreciada incluso de oficio[60]. No obstante, en casación para la unificación de doctrina se ha descartado que, en los supuestos de estimación de la demanda, la alegación de nulidad de actuaciones por el empleador deba prosperar con fundamento en la falta de citación al Ministerio Fiscal, «pues no se alcanza a comprender cómo pudo causar indefensión a la empresa la falta de una garantía que la ley establece, sin duda, en beneficio de la persona trabajadora. No debe olvidarse que la misión del Ministerio Público en este tipo de proceso, amén de la genérica de defensa de la legalidad, es la de «adoptar las medidas necesarias para la depuración, en su caso, de las conductas delictivas» (art. 15 de la L.O.L.S, número 4 de la Base 30ª de la Ley 7/1989 de 12 de abril y art. 175.3 LPL, en relación con el art. 315 del Código Penal). Y éstas solo pueden provenir de la persona, empresa o entidad empleadora frente a la que, en cada caso, se acciona».[61] En esta línea, la jurisprudencia ha considerado que la declaración de nulidad de actuaciones en los procesos en los que la tutela se concreta en un «interés de parte» exige: a) protesta previa de alguna de las partes en el proceso, b) la existencia de indefensión en la parte que insta la nulidad[62]. Si no se acredita el cumplimiento de esos requisitos, la falta de citación del Ministerio Fiscal no determinará la nulidad de todo lo actuado, salvo aquellos supuestos en que la intervención del Ministerio Fiscal está vinculada a la defensa de un interés público directo en el proceso.

5. TRAMITACIÓN

5.1. Ejercicio de acción: prescripción y caducidad. La demanda

En estos procesos —excluidos de conciliación o mediación previas (art. 64.1 LRJS) y de la posibilidad de acumulación con otras acciones (arts. 26.1 y 178.1 LRJS)— la demanda no está sometida a un plazo especial de prescripción o caducidad, sino que debe interponerse

[59] STS (Social) de 27 de noviembre de 2002, rcud. 3948/2001.

[60] STS (Social) de 26 de diciembre de 1996, rcud. 403/1996.

[61] STS (Social) de 29 de junio de 2001, rcud.1886/200: "Si la indefensión consiste en la privación o limitación injustificada y relevante de las facultades de alegación y prueba que causa o puede causar grave perjuicio a quien la alega, resulta evidente que la falta de citación del Fiscal como parte - que no su ausencia en el acto del juicio, puesto que la asistencia que es potestativa para él - no pudo causar ninguna indefensión a las empresas recurrentes, que mantuvieron íntegras en todo momento las posibilidades y garantías necesarias para alegar y probar cuanto estimaron necesario para su mejor defensa o resistencia".

[62] SSTS (Social) de 15 de enero de 2005, rcud. 4222/2004, de 28 de enero de 2009, rcud. 1576/2008 y de 12 de diciembre de 2019, rcud. 2189/2017.

en los plazos legalmente previstos para ejercitar las acciones derivadas de las conductas o actos en que se concrete la correspondiente lesión que se impugne (art. 179.2 LRJS), es decir, los que establece con carácter general el artículo 59 ET.

A este respecto, jurisprudencialmente se ha señalado que, como regla general, habrá de estarse al plazo general de prescripción de un año del art. 59.1 del ET[63], con las muchas salvedades que presenta el mismo, como el plazo de caducidad de veinte días para la impugnación del despido, sanciones, modificación sustancial de las condiciones de trabajo, movilidad geográfica, vacaciones, conciliación de la vida familiar y laboral, suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor, que ya son remitidas por el artículo 184 al ejercicio a través de la modalidad procesal correspondiente.

Teniendo en cuenta que las acciones a través de las cuales se pretende tutelar un derecho fundamental también decaen por el transcurso del tiempo, el siguiente paso es determinar el día inicial de dicho cómputo. Y ese momento, como indica el art. 59.1 ET, debe ser el día en que la acción pudo ejercitarse (esto es, cuando se haga efectiva la lesión, no cuando se cese en ella), de tal modo que llegado el término final del plazo, ya no podrá reclamarse jurisdiccionalmente ante una presunta y determinada lesión[64].

En aplicación de esta doctrina, y a título meramente ilustrativo, se ha considerado como *dies a quo* del plazo de prescripción de la acción de tutela de libertad sindical del sindicato demandante, la fecha de notificación de las sentencias condenatorias en los pleitos individuales anteriores interpuestos por sus delegados sindicales y en los que el sindicato intervino como coadyuvante (y no la fecha de la firmeza de cada una de estas acciones individuales)[65].

A propósito del derecho de huelga, la STS de 13 de octubre de 2021, rcud. 4919/2018, sostiene que, ejercitada la acción resarcitoria por vulneración del derecho de huelga promovida por el trabajador (basada en la prestación de servicios mínimos fijados por una orden de servicios mínimos que acaba siendo anulada por falta de motivación suficiente) estaríamos ante un supuesto similar al de reclamaciones resarcitorias anudadas a una declaración previa, pero con matices añadidos. Es cierto que la acción del sindicato impugnando la resolución administrativa de servicios mínimos ante el orden contencioso administrativo no interrumpiría la prescripción de un año de la acción de las personas trabajadoras que fueron asignadas a ellos, pues se trata de acciones con objeto diverso. Sin embargo, si no se reconociera interrumpida la prescripción de la acción de la persona trabajadora huelguista frente a la empresa, quedaría sin poder ejercitar dicha acción, al no poder reclamar los daños y perjuicios derivados de unos servicios mínimos que aún no han sido declarados abusivos o lesivos. A lo que hay que añadir que el trabajador carece de legitimación activa para impugnar la resolución de la autoridad gubernativa que fija

[63] Véase STS de 10 de julio de 2018, rcud. 3269/2016, a propósito del plazo para reclamar por vulneración del derecho al honor del trabajador y la posibilidad de aplicar al ejercicio de la acción el plazo de prescripción de un año del art. 59.1 del ET o el de caducidad de cuatro años del art. 9.5 de la Ley Orgánica 1/1982 de protección del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, recuerda que desde la STC 7/1983 de 14 de febrero citada, el carácter permanente e imprescriptible de los derechos fundamentales es compatible, no obstante, con que «el ordenamiento limite temporalmente la vida» de las acciones concretas que derivan de las lesiones infligidas a tales derechos. Así, pues, dichas acciones prescriben y se agotan, sin que se extinga por ello el derecho fundamental, «que el ciudadano podrá continuar ejerciendo y que podrá hacer valer en relación con cualquier otra lesión futura».

[64] Blasco Jover, C.: "Capítulo XI. De la tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas", VV.AA., *Comentarios a la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social*, cit., p. 1181.

[65] STS (Social) de 8 de marzo de 2024, rco. 103/2022.

los servicios mínimos, de modo que no cabe considerar prescrita una acción que presupone la legalidad o no de los servicios mínimos, si contra la resolución que los fija, el demandante carece de acción. El TS recuerda la necesidad de realizar una interpretación restrictiva del instituto de la prescripción, de modo que «el día inicial del plazo para reclamar daños y perjuicios por parte de las personas que consideran vulnerado su derecho de huelga arranca cuando alcanza firmeza la sentencia declarando que la Resolución fijando los correspondientes servicios mínimos es contraria a Derecho. Lo contrario sería dejarlas sin posibilidad de extraer las consecuencias inherentes a la anulación de la Resolución dictada por la Secretaría de Estado».

Igualmente, sobre el cómputo de la prescripción, se ha entendido, por ejemplo, en el supuesto en que se reclama por un sindicato la vulneración del derecho fundamental de huelga de sus afiliados, dado que les despidió por ejercer el derecho de huelga, que el plazo no comenzó a computar el día en que se produjeron los despidos sino en la fecha en que se dicta sentencia por parte del Tribunal Supremo sobre la calificación del derecho de huelga[66].

No se considera prescrita la acción para reclamar las diferencias retributivas originadas por la lesión del derecho a la igualdad y no discriminación, entretanto subsista la discriminación en el momento en que se ejercita la acción[67]. Para la compensación de esas diferencias retributivas, no cabe la remisión a un proceso ordinario de cantidad, como si se tratase de cualquier otro incumplimiento contractual[68], sino que estas vienen a formar parte de los daños y perjuicios sufridos por la lesión del derecho fundamental (lucro cesante). Por tanto, cabe reclamar la totalidad de las diferencias salariales del período que se ha producido la discriminación entre tanto esta no cese y el plazo de prescripción de un año no surge hasta que esta no haya cesado y sin perjuicio de acumular a ella la indemnización por daños morales.[69]

Por último y respecto a la caducidad a la que están sujetas las acciones a las que remite el art. 184 LRJS, como ocurre con el despido o la modificación sustancial de las condiciones de trabajo cuando en ellas se vulnera derechos fundamentales, resulta de especial interés la STJUE de 27 de junio de 2024, C-284, que, a propósito de los plazos existente en el derecho alemán para reclamar contra el despido nulo de una trabajadora embarazada realiza ciertas consideraciones sobre la suficiencia de los plazos reconocidos para garantizar el principio de efectividad[70]. Argumenta el Tribunal de Luxemburgo que el principio de efectividad no es contrario al establecimiento de plazos razonables preclusivos para el ejercicio de las acciones (pues los mismos resultan imprescindibles por razones de seguridad jurídica), siempre y cuando dichos plazos y, en general, los requisitos exigidos para poder ejercitar las acciones, no sean de tal complejidad o brevedad «que hagan imposible o excesivamente difícil en la práctica el ejercicio de los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico de la Unión».

En relación a esta cuestión, resulta de interés mencionar la STS (Social) de 10 de septiembre de 2024, rcud. 1636/2024, que permite la ampliación de la demanda de despido de la trabajadora embarazada con posterioridad al acto de conciliación para alegar su situación de

[66] STS (Social) de 1 de febrero de 2017, rco. 78/2016.

[67] STS (Social) de 3 de abril de 2024, rcud. 5599/2022.

[68] La ya citada STS (Social) de 3 de abril de 2024, rcud. 5599/2022, FJ Tercero.2: "…ello equivaldría a rebajar la cualificada posición del derecho lesionado -reduciéndolo a la categoría de un derecho ordinario- y a desconocer la singular protección de que goza en la legislación constitucional (artículo 14 CE) y en la laboral (artículo 17 ET)".

[69] STS (Social) de 20 de noviembre de 2024, rcud. 2655/2023.

[70] En cuanto al principio de efectividad, vid. STJUE de 21 de diciembre de 2023 (asunto C-38/21) y de 27 de febrero de 2020 (asunto C-773/18 a 7775/18).

embarazo, pues con ello no se aprecia que se cause indefensión a la parte demandada, al poder ser objeto de debate en el acto del juicio. Asimismo, se indica que la calificación del despido en cuestión corresponde al órgano judicial, no siendo esta una materia dispositiva que dependa de la petición de parte.

En punto a la demanda, el número 3 del art. 179 LRJS hace referencia a las cuestiones que necesariamente han de concretarse en ella. En la modalidad procesal de tutela, el contenido de la demanda queda supeditado a cuanto establecen tanto el art. 80.1 como el art. 179. 3 LRJS. En concreto, este último precepto señala que la demanda ha de «expresar con claridad los hechos constitutivos de la vulneración, el derecho o libertad infringidos y la cuantía de la indemnización pretendida, en su caso, con la adecuada especificación de los diversos daños y perjuicios, a los efectos de lo dispuesto en los artículos 182 y 183, y que, salvo en el caso de los daños morales unidos a la vulneración del derecho fundamental cuando resulte difícil su estimación detallada, deberá establecer las circunstancias relevantes para la determinación de la indemnización solicitada, incluyendo la gravedad, duración y consecuencias del daño, o las bases de cálculo de los perjuicios estimados por el trabajador». Dejando para después el tema de la indemnización, la jurisprudencia ha precisado que es fundamental que se expresen los concretos actos y conductas que se consideren atentatorios del derecho en cuestión, detallando cada uno de ellos de forma específica sin confusiones ni referencias genéricas[71].

5.2. Medidas cautelares y audiencia preliminar

La Ley establece la posibilidad de que, en el mismo escrito de demanda, el actor pueda solicitar la *suspensión* de los efectos del acto impugnado (art. 180.1 LRJS). Se trata de una medida cautelar adoptable con carácter previo al acto del juicio (especie de interdicto laboral provisional, que recuerda algunas de las figuras que en los ordenamientos anglosajones reciben el nombre de *injunctions*) con la finalidad de evitar la producción de daños irreparables.

Dado el carácter excepcional de tales medidas, estas no pueden solicitarse en cualquier proceso en que se alegue una presunta violación de derechos fundamentales, sino solo cuando a) las lesiones imputadas produzcan «perjuicios que pudieran hacer perder a la pretensión de tutela su finalidad» y b) «la suspensión no ocasione perturbación grave y desproporcionada a otros derechos y libertades o intereses superiores constitucionalmente protegidos» (art. 180.2 LRJS).

El Tribunal Supremo tiene fijado el criterio de que el trabajador que interpone demanda de rescisión del contrato de trabajo al amparo del art. 50 ET puede optar por seguir prestando servicios hasta que se dicte sentencia firme o dejar de hacerlo, asumiendo, en este caso, el riesgo de que se produzca la extinción del contrato por dimisión voluntaria si la acción resolutoria es desestimada[72]. No es exigible que el trabajador permanezca prestando servicios hasta que recaiga sentencia firme cuando las condiciones de trabajo, aunque no sean contrarias a su dignidad o a su integridad, puedan implicar un grave perjuicio patrimonial o una pérdida de opciones profesionales, siendo la solicitud de las medidas cautelares contempladas en el art. 180.4 de la LRJS una posibilidad. no una obligación para el trabajador[73].

[71] STS (Social) de 30 de noviembre de 2015, rco. 307/2014.

[72] STS, Sala General, de 20 julio de 2012, rcud. 1601/2011.

[73] SSTS (Social) de 28 de octubre de 2015, rcud. 2621/2014; 3 de febrero de 2016, rcud. 3198/2014; 23 de febrero de 2016, rcud. 2654/2014; 24 de febrero de 2016, rcud. 2920/2014 y 15 de septiembre de 2016, rcud. 174/2015.

5.3. Conciliación y juicio

Los actos de conciliación y juicio habrán de tener lugar en el plazo improrrogable de los cinco días siguientes al de admisión de la demanda, debiendo en todo caso mediar un mínimo de dos días entre la citación y la efectiva celebración de los mismos (art. 181.1 LRJS). Plazos de duración muy breve que en la práctica se incumplen sistemáticamente. Recuérdese también que tras la LO 1/2025, la celebración de los actos de conciliación y juicio puede tener lugar de forma sucesiva (en el mismo día) o señalarse en fechas separadas.

Si en el juicio se constata la concurrencia de indicios de haberse producido la violación del derecho fundamental que se alega (lo que requiere que el demandante pruebe suficientemente los hechos en que fundamente su demanda, estableciendo convincentemente dichos indicios) se produce lo que se denomina «inversión de la carga de la prueba», que obliga al empresario a destruir los indicios aportados por el demandante mediante «la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad» (art. 181.2 LRJS). Para que esta inversión de la carga de la prueba se produzca no basta, por tanto, con la mera alegación en la demanda de que se ha vulnerado un derecho fundamental, sino que es preciso «acreditar indicios de violación de la libertad sindical, y los indicios son señales o acciones que manifiestan —de forma inequívoca— algo oculto; lo que es muy distinto de sospechar, que es imaginar o aprehender algo por conjeturas fundadas en apariencia»[74]. Doctrina ésta que reitera la muchas veces sustentada por el Tribunal Constitucional sobre inversión de la carga probatoria, sobre todo en supuestos de despidos discriminatorios (vid., entre otras, SSTC 38/1981, de 23 de noviembre, y 87/1998, de 21 de abril).

6. SENTENCIA ESTIMATORIA

6.1. Previsiones normativas

Habida cuenta el objeto de esta modalidad procesal, la sentencia debe dar respuesta a la pretensión contenida en la demanda, declarando si ha lugar o no al amparo solicitado ante la vulneración del derecho fundamental de que se trate.

La sentencia estimatoria de la demanda contendrá, al menos, cuatro pronunciamientos (art. 182.1 LRJS), además del que corresponda respecto de las medidas cautelares (art. 182.2 LRJS):

a) Declarará la *existencia de vulneración* del derecho fundamental o libertad pública de que se trate, según su contenido constitucionalmente declarado, dentro de los límites del debate procesal y conforme a las normas y doctrina constitucionales aplicables al caso, hayan sido o no acertadamente invocadas por los litigantes.

b) Declarará la *nulidad radical* de la actuación del empleador, asociación patronal, Administración pública o cualquier otra persona, entidad o corporación pública o privada.

c) Ordenará el *cese inmediato de la actuación contraria a derechos fundamentales o libertades públicas, o en su caso, la prohibición de interrumpir una conducta o la obligación de*

[74] STS (Social) de 9 de febrero 1996, rco. 2429/1994.

realizar una actividad omitida, cunado una u otra resulten exigibles según la naturaleza del derecho o libertad vulnerados.

d) Dispondrá el *restablecimiento* del demandante en la integridad de su derecho y la *reposición* de la situación al momento anterior a producirse la lesión del derecho fundamental, así como la *reparación* de las consecuencias derivadas de la acción u omisión del sujeto responsable, incluida la indemnización que proceda.

Por su parte, en la sentencia se dispondrá lo procedente sobre las medidas cautelares que se hubieran adoptado previamente (art. 182.2 LRJS).

El artículo 183 LRJS contiene reglas precisas respecto de la indemnización sobre la que obligatoriamente debe pronunciarse la sentencia estimatoria, y que está referida tanto al daño moral «unido a la vulneración del derecho fundamental», como a los daños y perjuicios adicionales derivados.

En orden a la determinación de su cuantía, el citado precepto establece en su número 2 que el tribunal se pronunciará sobre la cuantía del daño, «determinándolo prudencialmente cuando la prueba de su importe exacto resulte demasiado costosa», para «resarcir suficientemente a la víctima» y restablecerla «en la medida de lo posible, en la integridad de su situación anterior a la lesión», pero también debe «contribuir a la finalidad de prevenir el daño»[75]. A este respecto, se ha estimado adecuada la cantidad de 60.000 euros, a la vista de las circunstancias del caso, para resarcir en sus justos términos el perjuicio derivado del daño moral infligido al trabajador, a la vez que puede resultar disuasoria de futuras posibles conductas de ataque a los derechos fundamentales de los trabajadores[76].

Esta indemnización, añade el art. 183.3 LRJS, «será compatible, en su caso, con la que pudiera corresponder al trabajador por la modificación o extinción del contrato de trabajo o en otros supuestos establecidos en el Estatuto de los Trabajadores y demás normas laborales».

La acción de reparación de estos daños puede plantearse también ante órganos de otros órdenes jurisdiccionales. Por eso, a fin de evitar el conocido como «peregrinaje de jurisdicciones», el artículo 183.4 LRJS advierte que «cuando se haya ejercitado la acción de daños y perjuicios derivada de delito o falta en un procedimiento penal no podrá reiterarse la petición indemnizatoria ante el orden jurisdiccional social, mientras no se desista del ejercicio de aquélla o quede sin resolverse por sobreseimiento o absolución en resolución penal firme, quedando mientras tanto interrumpido el plazo de prescripción de la acción en vía social»[77].

[75] Que la indemnización por vulneración de derechos fundamentales debe cumplir no solo una finalidad resarcitoria de los daños materiales y morales, sino, también, por prescripción del art. 183.2 LRJS, una finalidad preventiva-disuasoria, ha sido confirmado por la jurisprudencia en numerosos pronunciamientos: SSTS (Social) de 17 de diciembre de 2013, rco. 109/2012; 8 de julio de 2014, rco. 282/2013; 2 de febrero de 2015, rco. 279/2013; 26 de abril de 2016, rco. 113/2015; 12 de julio de 2016, rco. 361/2014; 16 de febrero de 2017, rco. 90/2016; 6 de junio de 2018, rco.149/2017; 21 de febrero de 2019, rco. 214/2017; 20 de abril de 2022, rco. 2391/2019.

[76] STS (Social) de 20 abril 2022, rco. 2391/2019.

[77] La STS (Social) de 5 de junio de 2005 (rcud. 1838/2004) declara que la pretensión de resarcimiento de daños y perjuicios no puede deducirse en el orden social de la jurisdicción si previamente se ha ejercitado la acción civil en el orden penal; aquella deberá plantearse posteriormente, teniendo en cuenta que la acción penal interrumpe la prescripción de la reclamación de daños y perjuicios en el ámbito laboral, en el caso de ser satisfecha en aquella vía.

Por su parte, el art. 27 de la Ley 15/2022 contiene la siguiente regla sobre el cálculo de la indemnización: «Acreditada la discriminación se presumirá la existencia de daño moral, que se valorará atendiendo a las circunstancias del caso, a la concurrencia o interacción de varias causas de discriminación previstas en la ley y a la gravedad de la lesión efectivamente producida, para lo que se tendrá en cuenta, en su caso, la difusión o audiencia del medio a través del que se haya producido.» Estos factores desarrollan una labor de condicionamiento objetivo de la tarea del juzgador que resulta, obviamente, necesaria, pues su valoración prudente y discrecional, si bien puede ocasionar indemnizaciones dispares, no puede confundirse con arbitrariedad.

6.2. Particular referencia a la indemnización del daño moral asociado a la vulneración del derecho fundamental

Aunque no existe una definición del daño moral en nuestro ordenamiento jurídico, en la actualidad es un concepto plenamente aceptado por los tribunales, habiéndolo caracterizado la jurisprudencia como *«el precio del dolor»*.

El concepto de daño moral hace referencia al menoscabo de los bienes y derechos de la personalidad o extrapatrimoniales. Comprenden los infligidos a las creencias, los sentimientos, la estima social o la propia percepción de la dignidad.

Frente o junto a la obligación de resarcir que surge de los daños materiales (traducido en el resarcimiento económico o dinerario del *lucro censans* y/o del *damnum emergens* previa su acreditación por la víctima) y de los daños corporales (se suele acudir al baremo de accidentes de tráfico), se ha arbitrado y dado carta de naturaleza en nuestro derecho a la reparación del daño o sufrimiento moral, entendiendo por tal el daño que se inflige a la dignidad o a la estima moral, y cabe en las personas jurídicas[78].

La vulneración de los derechos fundamentales y libertades públicas puede generar diversos tipos de daños y las indemnizaciones por todos ellos son compatibles, buscando la reparación íntegra de la víctima.

La necesidad de incluir en la reparación del daño la compensación del daño moral ha resultado ser una cuestión especialmente conflictiva, tanto por lo que a la concesión misma de la indemnización compensatoria del daño moral se refiere, como por lo que respecta a la cuantificación de la indemnización.

En una etapa inicial, el Tribunal Supremo unificó doctrina optando por el criterio de la "*automaticidad del daño*", en virtud del cual declarada que sea la violación del derecho fundamental, se presumía la existencia del daño moral y nacía el derecho a la indemnización del mismo[79].

Sentencias posteriores negaron expresamente el carácter automático de la tutela, imponiendo al demandante el deber de alegar adecuadamente en su demanda «las bases y elementos clave de la indemnización» que reclamaba, que justificasen suficientemente que la misma correspondía ser aplicada al supuesto concreto de que se tratase, y dando las pertinentes razones que avalasen y respaldasen dicha decisión; y, en segundo lugar, que quedasen acreditados,

[78] STS (Civil) de 20 de febrero de 2002, rec. 2855/1996.
[79] STS (Social) de 8 de mayo de 1995, rcud. 1319/1994.

cuando menos, «indicios o puntos de apoyo suficientes» en los que se pudiera asentar una condena de tal clase[80]. También se negaba el derecho a indemnización cuando «no hay dato alguno que facilite las pautas para cuantificar el importe del daño a reparar»[81].

La situación experimentará un cambio radical con la aparición de la Sentencia del Tribunal Constitucional 247/2006, de 24 de julio. En ella se examina el caso de un profesor de religión, promotor y participante en comité de huelga, que demanda a la Consejería de Educación de Canarias por conducta antisindical (traslado, reducción de jornada y salario) causante de daños económicos y morales, reclamándole 10 millones de pesetas. El Juzgado estima la demanda pero rebaja la indemnización a 5 millones. El TSJ confirma la sentencia de instancia y el El TS la revoca por falta de acreditación del daño y su cuantificación. El TC entiende cumplida la exigencia jurisprudencial de acreditar datos probatorios tanto de la existencia del daño moral como de los parámetros para identificar su cuantía. Considera que ha existido trato discriminatorio derivado del ejercicio de funciones sindicales intenso y duradero en el tiempo, suficiente para poner de manifiesto la existencia del daño moral y, por tanto, para que prosperase la reclamación, pues este tipo de daño «se da en todo caso, sin que sea factible a veces aportar prueba concreta del perjuicio sufrido y de su cuantificación monetaria, dada su índole». Asimismo, se acepta referencia de la LISOS para cuantificar la indemnización reclamada: «En tal sentido debe tenerse en cuenta que una conducta empresarial que pudiera estimarse constitutiva de discriminación antisindical constituye una infracción muy grave, de conformidad con el art. 8.12 del citado texto refundido, sancionable con multa que, en su grado máximo, puede rebasar con creces la cuantía reclamada por el demandante (art. 40.1 del texto refundido)».

A partir de esta sentencia del Tribunal Constitucional se inicia el camino de retorno a la automaticidad de la indemnización en la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Inicialmente, el TS interpretó que la STC 247/2006, de 24 de julio, no había puesto en cuestión «la doctrina de esta Sala sobre el carácter no automático de la indemnización, sino su aplicación en un caso concreto»[82]. Pero la publicación de la LO 3/2007, de Igualdad Efectiva entre Mujeres y Hombres, con fundamento en la normativa y jurisprudencia comunitarias, permitía auspiciar una vuelta al carácter automático de las indemnizaciones por lesión de derechos fundamentales, al conferir nueva redacción al art. 180 LPL («el Juez deberá pronunciarse sobre la cuantía de la indemnización») y utilizar el futuro imperativo en el artículo 10 de la Ley que trata las consecuencias jurídicas de las conductas discriminatorias («darán lugar a responsabilidad a través de un sistema de reparaciones o indemnizaciones que sean reales, efectivas y proporcionadas al perjuicio sufrido, así como, en su caso, a través de un sistema eficaz y disuasorio de sanciones que prevenga la realización de conductas discriminatorias»).

La postura interpretativa favorable a la automaticidad de la reparación del daño moral ha acabado imponiéndose. Las precisiones efectuadas por el Tribunal Constitucional quedaron incorporadas a la literalidad de los arts. 179.3 y 183 de la LRJS, de manera que, si bien es exigible la identificación de las «circunstancias relevantes para la determinación de la indemnización solicitada» respecto de los daños materiales, los daños morales se consideran «indisolublemente

[80] SSTS (Social) de 22 de julio de 1996, rco. 3780/1995, cuya rectificación confirma la posterior de 30 de enero de 1997, rco. 1642/1996).

[81] SSTS (Social) de 2 de febrero de 1998, rcud.1725/1997; de 28 de febrero de 2000, rcud. 2346/1999; de 17 de enero de 2003, rcud. 3650/2001, y de 21 de julio de 2003, rcud. 4409/2002.

[82] STS (Social) de 12 de diciembre de 2007, 25/2007.

unidos» a la vulneración del derecho fundamental, y «cuando resulte difícil su estimación detallada» (lo que ocurrirá casi siempre) deberán flexibilizarse, en lo necesario, las exigencias normales para la determinación de la indemnización[83].

Una vez fijada *ex lege* la relación causa-efecto entre vulneración de un derecho fundamental-existencia de un daño moral, entra en juego la cuantificación de la indemnización. Si la declaración de existencia de vulneración de derechos fundamentales, no va acompañada de la correspondiente penalización económica, ésta quedaría impune, sin ser suficiente que se declare la nulidad o el cese inmediato de la concreta actuación contraria a derecho, o incluso la reposición de la situación al momento anterior de la víctima, y, además no tendría el efectivo preventivo y disuasorio que se pretende. Obviamente, la condena al pago de una indemnización por la lesión sufrida exige petición expresa, no pudiendo imponerla de oficio el órgano judicial si la parte actora no la ha solicitado en su demanda (principio dispositivo).

Es importante destacar la influencia de la doctrina de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo acerca de la inexistencia de parámetros que permitan con precisión traducir en términos económicos "el sufrimiento en que el daño moral esencialmente consiste[84]. Criterio aperturista que actualmente informa el resarcimiento del daño moral en el plano internacional, cuya aplicación incluso se recomienda en el ámbito de los incumplimientos contractuales por los PETL -"Principles of European Tort Law" o principios de derecho europeo de responsabilidad civil- y por UNIDROIT -Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado[85].

La cuantificación de los daños morales corresponde al juez de instancia, con arreglo a su prudente arbitrio, siendo solo revisable en los casos en que resulte manifiestamente arbitraria, injusta, irrazonable o desproporcionada[86]. La indemnización por daños morales abre la vía a la posibilidad de que sea el órgano judicial el que establezca prudencialmente su cuantía, sin que pueda exigirse al reclamante la aportación de bases exactas o parámetros objetivos para su determinación, de muy difícil cumplimiento en atención a la propia naturaleza de los daños morales reclamados[87].

Se ha considerado idónea la utilización del criterio orientador de las sanciones pecuniarias previstas por la LISOS, criterio expresamente admitido, a su vez, por la jurisprudencia constitucional en la STC 247/2006, de 24 de julio[88]. Se trata de una norma que fija importes sancionadores sobre conductas tipificadas, dentro del ámbito empresarial, que normalmente son coincidentes con las que dan lugar a las demandas de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas.

Ahora bien, la jurisprudencia ha señalado que la utilización de las sanciones pecuniarias de la LISOS como criterio orientador no significa que deba hacerse una aplicación sistemática y directa de las cuantías contenidas en dicha norma, toda vez que los elementos que ofrece esta ley

[83] SSTS (Social) de 17 diciembre 2013, rco. 109/2012; 8 julio 2014, rco. 282/2013; 2 febrero 2015, rco. 279/2013; 26 de abril de 2016, rco. 113/2015; 12 de julio de 2016, rco. 361/2014; 5 de octubre de 2017, rcud. 2497/2015; 8 de febrero de 2018, rco. 274/2016; 13 de diciembre de 2018, rco. 3/2018 y de 24 de octubre de 2019, rco. 12/2019.

[84] STS (Civil), de 28 de febrero de 2008, rec. 110/2001.

[85] STS (Social) de 19 de diciembre de 2017, rcud. 624/2016.

[86] SSTS (Social) de 5 de febrero de 2013, rcud. 89/2012 y 17 de junio de 2014, rco. 157/13.

[87] SSTS (Social) de 23 de febrero de 2022, rcud. 4322/2019; 9 de marzo 2022, rcud. 2269/2019.

[88] SSTS (Social) de 15 de febrero de 2012, rco. 67/2011; 8 de julio de 2014, rco. 282/13; 2 de febrero de 2015, rco. 279/2013; o 29 de noviembre de 2017, rco. 7/2017.

para la cuantificación de las sanciones no siempre resultan suficientes por sí mismos para cumplir con relativa precisión la doble función de resarcir el daño y de servir de elemento disuasorio para impedir futuras vulneraciones del derecho fundamental. Ello es debido a que la horquilla de la cuantificación de las sanciones en la LISOS para un mismo tipo de falta (leve, grave, muy grave) resulta ser excesivamente amplia. Por ello, el recurso a las sanciones de la LISOS debe ir acompañado de una valoración de las circunstancias concurrentes en el caso concreto. Aspectos tales como la antigüedad del trabajador en la empresa, la persistencia temporal de la vulneración del derecho fundamental, la intensidad del quebrantamiento del derecho, las consecuencias que se provoquen en la situación personal o social del trabajador o del sujeto titular del derecho infringido, la posible reincidencia en conductas vulneradoras, el carácter pluriofensivo de la lesión, el contexto en el que se haya podido producirla conducta o una actitud tendente a impedir la defensa y protección del derecho transgredido, entre otros, que puedan valorarse atendidas las circunstancias de cada caso, deben constituir elementos a tener en cuenta en orden a la cuantificación de la indemnización[89].

Además, no se puede obviar que en el caso de que no se pronuncie el juzgado o tribunal competente sobre la indemnización a abonar en concepto de daños morales por vulneración de derechos fundamentales, se estaría vulnerando el derecho a la tutela judicial efectiva del demandante[90].

7. RECURSOS

Cualquier sentencia que se dicte en un procedimiento de tutela de derechos fundamentales es recurrible en suplicación, con independencia de la cuantía del asunto, tal y como establece el art. 191.3.f) de la LRJS, o en casación, conforme a lo previsto en los arts. 205.1 y 206.1 de la LRJS.

De igual modo, en aquellos supuestos en los que la tutela del derecho fundamental vulnerado se instrumente a través de alguna de las modalidades procesales previstas en el art. 184 de la LRJS, que son de tramitación preceptiva (impugnación de despidos, sanciones, movilidad geográfica, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, etc.) y la pretensión de tutela de derechos fundamentales se acumule a la pretensión específica de la modalidad procesal respectiva, la sentencia que se dicte será igualmente recurrible en suplicación, con independencia de la materia o del importe reclamado[91].

Conforme a lo anterior, procede el recurso de suplicación contra sentencia dictada en materia de modificación sustancial de las condiciones de trabajo de carácter individual, aunque se haya utilizado la modalidad procesal regulada en el artículo 138 de la LRJS, cuando en ésta se ha invocado lesión de derechos fundamentales y/o libertades públicas[92]. Ahora bien, en este

[89] SSTS (Social) de 23 de febrero de 2022, rcud. 4322/2019; 9 de marzo 2022, rcud. 2269/2019; 20 abril 2022, del Pleno, rcud. 2391/2019.

[90] STC nº 61/2021, de 15 de marzo de 2021.

[91] Novoa Mendoza, A./González Rodríguez, R., *Modalidades procesales: tutela de derechos fundamentales y procesos de índole colectiva (conflictos, convenios)*, Sempere Navarro, A.V. (Dir.), Madrid, Ed. Aranzadi, 2025, p. 165.

[92] SSTS (Social) de 11 enero de 2017, rcud. 1626/2015; 9 de mayo de 2017, rcud. 1666/2015; 5 de julio de 2017, rcud. 1477/2015; 18 de octubre de 2017, rcud. 2979/2015; 24 de octubre de 2017, rcud. 3175/2015; 15 de febrero de 2018, rcud. 1324/2016; 22 de febrero de 2018, rcud. 1169/2015; 5 de junio de 2018, rcud. 3337/2016; 30 de junio de 2020, rcud. 4093/2017; 24 de septiembre de 2020, rcud. 1152/2018, y 7 de julio de 2021, rcud. 3849/2018.

supuesto, la Sala de suplicación limitará su ámbito de conocimiento a las cuestiones vinculadas a la vulneración de derechos fundamentales invocadas en la demanda, no pudiendo entrar a resolver las cuestiones de estricta legalidad ordinaria que pudiera suscitar la parte recurrente, salvo que las mismas se encuentren indisociablemente ligadas con la alegada vulneración de derechos fundamentales[93].

8. EJECUCIÓN

Tal y como establece el art. 303.1 de la LRJS, las sentencias que recaigan en los procesos de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas serán ejecutivas desde que se dicten, según la naturaleza de la pretensión reconocida, no obstante el recurso que pueda interponerse frente a las mismas y sin perjuicio de las limitaciones que pudieran acordarse para evitar o paliar perjuicios de imposible o difícil reparación.

9. BIBLIOGRAFÍA CITADA

Cavas Martínez, F.: *El proceso laboral de tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales*, Cizur Menor, Ed. Aranzadi, 2004.

Blasco Jover, C.: "Capítulo XI. De la tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas", VV.AA., *Comentarios a la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social*, Blasco Pellicer, A. (Dir.), Valencia, Tirant lo Blanch, 2023.

Hernández Morales, I., *La modalidad procesal de tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas en el orden social*, tesis doctoral, Murcia, 2025, accesible en *Digitum*, http://hdl.handle.net/10201/157675.

Novoa Mendoza, A./González Rodríguez, R., *Modalidades procesales: tutela de derechos fundamentales y procesos de índole colectiva (conflictos, convenios)*, Sempere Navarro, A.V. (Dir.), Madrid, Ed. Aranzadi, 2025.

[93] STS (Social), Pleno, de 19 de octubre de 2022, rcud. 1363/2019.

ISSN: 2792-7970

Las modalidades procesales colectivas en el orden social: construcción jurisprudencial de los procesos sobre conflicto colectivo, despido colectivo e impugnación de convenios colectivos[1]

Collective procedural mechanisms in the employment law jurisdiction: Case law development of proceedings on collective labour disputes, collective redundancies, and collective agreements

Francisca María Ferrando García *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*
Universidad de Murcia
https://orcid.org/0000-0003-3585-4367

Cita Sugerida: FERRANDO GARCÍA, F.M.: «Las modalidades procesales colectivas en el orden social: construcción jurisprudencial de los procesos sobre conflicto colectivo, despido colectivo e impugnación de convenios colectivos». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. Extraordinaria nº 3 (2025): 43-83.

Resumen

El presente estudio analiza la doctrina jurisprudencial de la Sala 4ª del Tribunal Supremo en relación con las modalidades procesales colectivas reguladas en la Ley 36/2011, reguladora de la jurisdicción social (LRJS): los procesos de conflicto colectivo, sobre despido colectivo y de impugnación de convenios colectivos. A partir del examen sistemático de la jurisprudencia más relevante, se abordan cuestiones esenciales como la delimitación del ámbito objetivo y subjetivo de cada modalidad, la legitimación de los sujetos intervinientes, los efectos de cosa juzgada y la ejecución directa de las sentencias.

El trabajo pone de relieve el papel decisivo de la jurisprudencia en la configuración práctica de estas modalidades procesales, destacando su contribución a la efectividad del derecho a la tutela judicial desde una dimensión colectiva y a la coherencia del sistema procesal en el orden social. Asimismo, se analizan los criterios interpretativos que han permitido conciliar la protección de los intereses generales de las personas trabajadoras con las exigencias de seguridad jurídica y economía procesal.

Palabras clave

conflicto colectivo; impugnación del despido colectivo; impugnación de los convenios colectivos; legitimación; principio de correspondencia; implantación suficiente; cosa juzgada; ejecución directa de la sentencia

Abstract

This paper examines the case law of the Fourth Chamber of the Spanish Supreme Court regarding the collective procedural modes established in the Act on Social Jurisdiction (Act 36/2011). It focuses on the collective dispute procedure, the collective dismissal challenge procedure, and the procedure for challenging collective bargaining agreements. Through a systematic review of the most relevant judgments, the study explores key issues such as the objective and subjective scope of each procedure, the standing of the parties, the res judicata effects, and the direct enforcement of judgments.

The analysis highlights the decisive role of the Supreme Court in shaping the practical operation of collective procedural mechanisms, reinforcing the effectiveness of collective judicial protection and the coherence of the labour procedural system. It also underscores the interpretative approaches that balance the defence of workers' collective interests with the principles of legal certainty and procedural economy.

Keywords

Collective disputes; challenge collective redundancies; challenge of collective agreements; standing; principle of correspondence; sufficient representation; res judicata; direct enforcement of judgments

[1] Esta publicación es parte del proyecto de I+D+i PID2020-117554RB-100: "Retos de la garantía jurisdiccional de los derechos laborales de las personas trabajadoras en un contexto socioeconómico cambiante", financiado por MCIN/AEI/10.13039/501100011033, incluido en la Convocatoria 2020 del Programa Estatal de I+D+i Orientada a los Retos de la Sociedad, del Plan Estatal de Investigación Científica y Técnica y de Innovación 2017-2020.

1. INTRODUCCIÓN

Las modalidades procesales colectivas, recogidas en la Ley 36/2011, reguladora de la jurisdicción social (LRJS), constituyen un pilar esencial de la tutela judicial de los intereses colectivos en el ámbito laboral. Los procesos de conflicto colectivo, de impugnación del despido colectivo y de impugnación de convenios colectivos ofrecen cauces diferenciados para canalizar pretensiones que, por su naturaleza, trascienden la esfera individual de los derechos laborales, erigiéndose en instrumentos de garantía de la autonomía colectiva, la legalidad del sistema de fuentes, así como de la seguridad jurídica y la uniformidad en la interpretación de las normas laborales.

No obstante, la parquedad normativa con que el legislador ha articulado su régimen jurídico ha trasladado a la Sala 4ª del Tribunal Supremo un papel decisivo en la definición de su alcance y operatividad. Por medio de una extensa labor hermenéutica, la jurisprudencia social ha delimitado los contornos de cada una de estas modalidades procesales, precisando cuestiones esenciales como su ámbito objetivo y subjetivo de aplicación, la legitimación de las partes, los efectos de cosa juzgada y su relación con los procesos individuales y la posibilidad de ejecución directa de las sentencias.

El presente estudio pretende sistematizar los criterios jurisprudenciales más relevantes en relación con dichas modalidades, destacando su función en la efectividad del derecho a la tutela judicial de los intereses colectivos y en la consolidación de un sistema procesal social coherente.

2. EL PROCESO DE CONFLICTOS COLECTIVOS

El proceso de conflictos colectivos se introduce en la jurisdicción social para dar respuesta judicial a las demandas que afectan al interés colectivo de un grupo genérico de trabajadores. Los escasos preceptos (arts. 153 a 162 y 247 LRJS) que la vigente normativa destina a su regulación han requerido de una importante labor exegética por parte de la Sala 4ª que es preciso tener en consideración para un recto entendimiento del proceso de conflictos colectivos, habida cuenta de las muchas peculiaridades que presenta esta modalidad procesal con relación, entre otras materias, al objeto de la modalidad procesal, la legitimación activa, el contenido de la demanda y las consecuencias de su interposición respecto de los procedimientos individuales conectados, los efectos de cosa juzgada de la sentencia y la especial modalidad de ejecución directa de la misma.

2.1. Sobre el ámbito objetivo de la modalidad procesal

En atención al momento cronológico en el que se plantea y puesto que de su resolución depende la propia aplicación de esta modalidad procesal, es preciso comenzar este estudio jurisprudencial de las controversias jurídicas que suscita la regulación del proceso de conflictos colectivos, analizando los criterios sobre la delimitación de su ámbito objetivo de aplicación. Conviene recordar que dicha tarea corresponde al órgano judicial, cuando se cuestione la adecuación del procedimiento para el enjuiciamiento de una determinada controversia mediante el planteamiento de la excepción de inadecuación de procedimiento o como motivo de recurso -formulado al amparo del apartado b) del artículo 207 LRJS- o, incluso, de oficio[2]. En efecto,

[2] La STS de 20 octubre 2020 (rec. 95/2019) afirma la posibilidad de que la inadecuación sea apreciada de oficio, cuando no sea posible dar trámite por la modalidad procesal que corresponda, según lo previsto por el art. 102.2 LRJS.

la apreciación de la inadecuación del procedimiento puede realizarse de oficio, al ser materia de orden público procesal[3], habiendo reiterado la Sala que dicho "pronunciamiento de oficio puede efectuarse en la resolución del recurso de casación, aun cuando la falta de adecuación del proceso de conflicto colectivo no se haya planteado en la instancia o, en su caso, no se haya reiterado en el recurso, ya que esto no constituye óbice ni impedimento para que esta Sala, en sede casacional, pueda apreciar dicha excepción, toda vez que (…) se trata de una materia de derecho necesario que afecta al orden público del proceso", que queda fuera del ámbito de decisión de las partes.

Como señala la jurisprudencia[4], la determinación del procedimiento aplicable afecta a la competencia objetiva del Tribunal u órgano judicial que haya de conocer del asunto, pues si se aplica la modalidad procesal de conflicto colectivo la competencia quedaría residenciada en la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia, mientras que si no procede por tratarse de un conflicto plural la competencia tiene que ser asignada a los Juzgados de lo Social.

El art. 153.1 LRJS dispone que la modalidad procesal se aplicará a "*las demandas que afecten a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores o a un colectivo genérico susceptible de determinación individual y que versen sobre la aplicación e interpretación de una norma estatal, convenio colectivo, cualquiera que sea su eficacia, pactos o acuerdos de empresa, o de una decisión empresarial de carácter colectivo ...*".

En interpretación de este precepto, la jurisprudencia[5] ha señalado que "el objeto de los procesos de conflicto colectivo queda acotado por la concurrencia de tres requisitos acumulativos (…). En primer lugar, debe tratarse de un conflicto de trascendencia colectiva, alcance éste que a su vez viene determinado por la presencia de un doble elemento: el elemento subjetivo, referido al grupo afectado por la controversia -"afección indiferenciada de trabajadores"- y el elemento objetivo, relativo al interés debatido -"de carácter colectivo, general"- (…). En segundo término, enfocada la pretensión desde un punto de vista material o finalístico, es necesario que el litigio verse sobre un conflicto jurídico -"carácter jurídico del mismo, diferenciándose así del conflicto de intereses"- (…). Por último, aun cuando no se mencione expresamente, como en cualquier otro proceso judicial, se exige la presencia de una situación conflictiva real -"existencia de un conflicto real actual entre las partes-".

2.1.1. Conflictos jurídicos

De conformidad con la mencionada doctrina judicial, este procedimiento solo permite la resolución de conflictos de naturaleza jurídica, entendiendo por tales los conflictos sobre el Derecho preexistente[6], ya se trate de normas legales, convenios o acuerdos colectivos[7], decisiones

[3] SSTS de 16 marzo 1999 (rec. 2094/1998); de 31 marzo 1999 (rec. 2437/1998); de 15 mayo 2001 (rec. 1069/2000); de 16 septiembre 2014 (rec. 163/2013); de 18 mayo 2017 (rec. 208/2016).

[4] STS de 21 diciembre 2021 (rec. 79/2020).

[5] Por todas, véanse las SSTS de 26 mayo 1992 (rec. 997/1991), 5 julio 2002 (rec. 277/2001), 5 diciembre 2019 (rec. 22/2018), 3 marzo 2020 (rec. 115/2018) 11 junio 2020 (rec. 156/2019) y 20 octubre 2020 (rec. 95/2019).

[6] SSTS de 5 julio 2002 (rec. 1277/02); 28 noviembre 2001 (rec. 3380/00).

[7] A título ejemplificativo, véanse las SSTS de 30 enero 2017 (rec. 44/2016); de 24 febrero 2022 (rec. 176/2021); de 21 enero 2023 (rec. 124/2021); de 11 julio 2023 (rec. 141/2021); de 22 febrero 2024 (rec. 122/2021) y de 10 septiembre 2024 (rec. 87/2022), entre otras, que abordan supuestos en que los demandantes interesan determinada interpretación de previsiones convencionales, sin cuestionar su legalidad.

o prácticas de empresa[8] o acuerdos de interés profesional de los trabajadores económicamente dependientes, mas no de conflictos de intereses o de innovación. Así, una reiterada jurisprudencia ha entendido que "el proceso de conflicto colectivo se caracteriza por la admisión de conflictos jurídicos o de interpretación y exclusión de los de intereses o de innovación"; resultando "apto cuando no se intenta, en el mismo, modificar el orden preestablecido o implantar nuevas condiciones de trabajo, de empleo o de otra naturaleza, hurtando a las partes negociadoras del convenio lo que sólo a ellas compete regular, sino que lo pretendido por el demandante es la aplicación de una normativa existente sobre cuya interpretación difiere la demandada"[9].

A modo de ejemplo, se ha desestimado la excepción de falta de adecuación del procedimiento de conflictos colectivos cuando la demanda versa sobre el *dies a quo* o fecha de inicio de determinados permisos retribuidos previstos en el convenio colectivo aplicable[10].

Como ha señalado la Sala 4ª, cuando se aprecia la existencia de un conflicto de intereses o económico, no debe estimarse la excepción de inadecuación de procedimiento, sino que debe desestimarse la demanda. Tampoco cabe declarar la falta de jurisdicción "porque la competencia para resolver dicha pretensión no corresponde a los Tribunales de otro Estado, ni a los Tribunales de otro orden jurisdiccional, ni a una Administración Pública, ni a un árbitro. No puede reiterarse la misma pretensión ante los citados órganos o entidades. Por ello, debe dictarse sentencia desestimatoria de la demanda que produce efecto de cosa juzgada"[11].

2.1.2. Conflictos colectivos

Tradicionalmente, la legislación procesal ha referido este proceso especial a los conflictos que afectan a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores (art. 151.1 LPL/1995 y art. 153.1 LRJS). En este supuesto, los trabajadores se hallan en una misma situación jurídica respecto del conflicto planteado, situación que les caracteriza externamente como grupo homogéneo, en abstracto y al margen de sus concretos componentes[12]. En consecuencia, "no basta con que existan varios afectados por una misma situación si estos están perfectamente individualizados y no es posible encontrar entre ellos ese elemento objetivo externo común"[13].

En este concepto clásico de conflicto colectivo "únicamente tienen cabida las pretensiones que busquen una solución fundada en Derecho y que afecte a un grupo indiferenciado de trabajadores, en el sentido de que el interés controvertido no sea el individual de cada uno de los integrantes del grupo, sino el del grupo mismo, indiferenciadamente considerado, afectando la sentencia que lo resuelva al interés del grupo y no de forma particularizada al de cada uno de los

[8] STS de 1 octubre 1997 (rec. 4390/96). Se han considerado incluso conflictos colectivos los derivados de la interpretación o aplicación de cláusulas tipo en los contratos de trabajo [STS de 30 octubre 1992 (rec. 2734/91)].

[9] En este sentido se expresan las SSTS de 24 febrero 2022 (rec. 176/2021); de 20 octubre 2020 (rec. 95/2019); y de 10 octubre 2018 (rec. 145/2017); con cita, entre otras, de la STS de 26 mayo 1992 (rec. 997/1991). No obstante, la proyección al caso concreto de la doctrina sobre la distinción entre conflictos jurídicos y de intereses no siempre resulta clara, como advierte García Murcia, J., en: "Proceso de conflicto colectivo e inadecuación de procedimiento", *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 10, 2020, p. 7, con relación a la precitada STS de 30 octubre 2020.

[10] STS 3444/2023, de 11 julio 2023 (rec. 141/2021).

[11] SSTS de 23 febrero 2021 (rec. 149/2019) y de 3 noviembre 2021 (rec. 31/2020).

[12] Entre otras, se pronuncian en este sentido las SSTS 29 abril 1992 (rec. 1801/91) y 18 junio 1992 (rec. 2391/91), 4 julio 2002 (rec. 1591/01) y 21 abril 2004 (rec. 72/03).

[13] STS 7 mayo 1993 (rec. 1048/92).

trabajadores que lo integran, aunque en la práctica llegue después a implicar algún efecto para éstos"[14].

Sin duda, en la noción clásica de conflicto colectivo encajan los denominados conflictos colectivos "indivisibles", como sería el planteado acerca del derecho al economato[15]. Análoga consideración merece la impugnación de la decisión empresarial de atribuir carácter reservado o de no comunicar determinada información a los representantes de los trabajadores y los litigios sobre cumplimiento por parte de estos del deber de sigilo, por lo que la expresa referencia a estos conflictos en el art. 153.3 LRJS tiene un valor meramente clarificador.

Igualmente, tienen *per se* naturaleza colectiva las pretensiones de impugnación de convenios colectivos y de los laudos arbitrales substitutivos de estos, razón por la que el legislador ha remitido su tramitación a la modalidad procesal de que aquí se trata, tanto cuando el conflicto verse sobre un convenio extraestatutario (art. 153.1 LRJS)[16], como cuando se refiera a uno estatutario en los casos en que no resulte de aplicación la modalidad especial de impugnación de convenios colectivos (art. 153.2 LRJS)[17], esto es, cuando la impugnación sea planteada por los sujetos legitimados frente a un convenio no registrado, previa solicitud de su impugnación de oficio ante la oficina pública desestimada o desoída por la Autoridad Laboral o, directamente, sin necesidad de instar su impugnación de oficio, cuando el convenio haya sido ya registrado.

Debe recordarse que, como señala el art. 163.4 LRJS, la falta de impugnación directa de un convenio colectivo estatutario por la vía prevista en el proceso especial regulado en los arts. 163 y ss LRJS, "*no impide la impugnación de los actos que se produzcan en su aplicación, a través de los conflictos colectivos o individuales posteriores que pudieran promoverse por los legitimados para ello, fundada en que las disposiciones contenidas en los mismos no son conformes a Derecho*". En aplicación de este precepto, la jurisprudencia viene desestimando la excepción de inadecuación de procedimiento cuando la acción planteada a través del proceso de conflicto colectivo tiene por objeto la impugnación de los actos y decisiones empresariales que se produzcan en aplicación del convenio colectivo, "sin que sea necesaria la impugnación directa del convenio y pese a que la acción pueda estar fundada en que sus disposiciones no sean conformes a derecho, sin perjuicio de que, en caso de que pudiera concluirse la ilegalidad de la norma convencional afectada, se dé cumplimiento a lo dispuesto en aquel precepto, poniéndolo en conocimiento del Ministerio Fiscal", según lo previsto en el precitado art. 163.4 LRJS[18].

Pero como ya había anticipado la jurisprudencia, y confirmado la posterior ampliación legal del ámbito del proceso de conflicto colectivo, junto a los conflictos colectivos clásicos,

[14] STS 4832/2015 de 7 octubre 2015 (rec. 247/2014).

[15] STS 15 enero 2001 (rec. 2741/2000).

[16] Se tramitarán por el proceso de conflicto colectivo las demandas que tengan por objeto tanto la interpretación o aplicación del convenio o pacto extraextatutario como su impugnación por ilegalidad o lesividad del interés de terceros [García Rubio, M.A.: "Del proceso de conflictos colectivos", VV.AA, Blasco Pellicer, A. (Dir.): *Comentarios a la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social*, Tirant lo blanch, Valencia, 2023, p. 1019, citando las SSTS de 24 junio 2019 (rec. 10/2018) y 11 marzo 2020 (rec. 188/2018)].

[17] La acción se encauzará a través de la modalidad de conflicto colectivo sin perjuicio de la aplicación de las especialidades previstas para la impugnación de convenios colectivos, en cuanto al contenido de la demanda, aplicándose los requisitos establecidos para la comunicación de oficio [arts. 164.1 LRJS y 165.3 LRJS; STS de 6 julio 2016 (rec. 229/2015)], en materia de legitimación (art. 165.1 y 2 LRJS) e intervención del Ministerio Fiscal (art. 165.4 LRJS), así como sobre el contenido de la sentencia (art. 166 LRJS).

[18] SSTS de 7 febrero 2019 (rec. 223/2017); de 11 marzo 2020 (rec. 188/2020); de 7 julio 2020 (rec. 544/2019); de 28 febrero 2023 (rec. 99/2021); de 11 julio 2023 (rec. 141/2021); y de 14 noviembre 2023 (rec. 184/2021).

son también susceptibles de tramitación a través de esta modalidad procesal los conflictos que afectan *"a un colectivo genérico susceptible de determinación individual"* (art. 153.1 LRJS). Y es que, como había declarado la STS de 10 de diciembre de 2009[19], "el hecho de que un conflicto colectivo pueda tener un interés individualizable, en el sentido de que lo declarado en él pueda luego concretarse en un derecho de titularidad individual, no hace inadecuada esta modalidad procesal, siempre que el origen de la controversia sea la interpretación o aplicación, aquí de una decisión o práctica de la empresa, que afecte de manera homogénea e indiferenciada a un grupo de trabajadores. Ello es así porque en los conflictos colectivos late un interés individual o plural, en la medida en que la interpretación general ha de afectar necesariamente a todos los trabajadores incluidos en el ámbito de aplicación del conflicto"[20].

Para la individualización del conflicto colectivo la vigente regulación contempla diversas previsiones: el art. 76.2 alude a las medidas preparatorias para la averiguación de los integrantes del grupo; el art. 157.a) establece la necesaria consignación en la demanda de los datos, características y requisitos precisos para una posterior individualización de las personas afectadas por el objeto del conflicto y el cumplimiento de la sentencia respecto de ellas[21]; el art. 160.3 LRJS dispone que la sentencia 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, así como la declaración de que la condena ha de surtir efectos procesales no limitados a quienes hayan sido partes en el proceso correspondiente). A todo ello se suma la modalidad especial de ejecución de sentencias colectivas, contemplada en el art. 247 LRJS, que introduce como novedad la posibilidad de ejecución directa de las sentencias estimatorias dictadas cuando el conflicto colectivo susceptible de ejecución individual.

En definitiva, no obsta a la naturaleza colectiva del conflicto la posibilidad de determinación individual pues, aunque "pueda ser divisible, lo es de manera refleja en sus consecuencias, que han de ser objeto de la oportuna individualización, pero no en su propia configuración general"[22]. Sin perjuicio de que se pueda individualizar la condena, lo relevante es que el conflicto pueda resolverse colectivamente para todo el grupo, sin necesidad de hacer un pronunciamiento individualizado para cada uno de sus integrantes. Por esta razón, la jurisprudencia ha negado la existencia de conflicto colectivo, declarando la consiguiente inadecuación del procedimiento:

[19] Rec. 74/2009.

[20] Esta doctrina aparece reiterada en otras posteriores, *v.gr.:* SSTS de 7 octubre 2015 (rec. 247/2014) y de 1 febrero 2018 (rec. 38/2017).

[21] La STS de 7 octubre 2015 (rec. 247/2014) declara la inadecuación radical del procedimiento de conflicto colectivo para ventilar la pretensión referidas a conflictos que afecten a un colectivo genérico susceptible de determinación individual dado que no se habían cumplido en la demanda las exigencias encaminadas a la concreción de los elementos que permiten la referida individualización. Al interponerse en el formato clásico, la acción resultaba redundante con la ya planteada y resuelta en proceso anterior.

[22] En este entendimiento, la STS de 19 diciembre 2019 (rec. 170/2015), concluye que constituye un conflicto jurídico de naturaleza colectiva el relativo a la interpretación y alcance de un acuerdo alcanzado en el período de consultas previo a la introducción de una medida colectiva de modificación sustancial de condiciones de trabajo. En el mismo sentido, la sentencia cita, entre otras, las SSTS de 15 mayo y 6 junio 2001 (rec. 1069/2000 y rec. 1439/2000); 5 julio 2002 (rec. 1277/2001); 10 junio 2003 (rec. 76/2002); 19 mayo, 29 septiembre y 4 octubre 2004 (rec. 2811/2002, 179/2003 y 139/2003); 25 mayo y 7 diciembre 2005 (rec. 89/2004 y 73/2004); 28 junio, 25 y 26 septiembre y 26 diciembre 2006 (rec. 75/2005, 125/2005, 137/2004 y 18/2006); y 21 junio y 12 diciembre 2007 (rec. 126/2006 y 150/2006).

— En el caso de la reclamación por horas extraordinarias[23] o del abono y cotización de determinadas cantidades[24] o días de trabajo prestados en virtud de un acuerdo colectivo, por entender que no concurre "el elemento subjetivo propio de dicha modalidad procesal ya que el conflicto colectivo no afecta de forma indiferenciada, indivisible y global a todos los trabajadores de la empresa o a un colectivo unido por intereses comunes, sino que requiere de la comprobación de las circunstancias en cada caso concurrentes -días realizados y trabajadores que los llevaron a cabo, cantidades abonadas a cada cual para obtener las diferencias, cotizaciones correlativas y diferencias, etc..-, lo que sólo puede hacerse a través de procesos individuales ordinarios"[25].

— También se ha descartado la existencia de un conflicto colectivo, ante la pretensión de que se delimiten las funciones propias de un determinado puesto de trabajo a efectos de su inclusión en determinada categoría profesional prevista en el convenio aplicable, "en tanto la determinación de tales cometidos depende de diversos factores -fecha de ingreso, forma de acceso a la categoría, etc.- y estas circunstancias no resultan idénticas en todos los trabajadores que lo desempeñan[26].

— Igualmente, cuando la acción persigue que se efectúe una nueva valoración de la ocupación asignada a una determinada categoría profesional, en la medida en que no todos los trabajadores de esta categoría han realizado las mismas funciones[27].

— Cuando se pretende la declaración de existencia de una cesión ilegal, la jurisprudencia social ha negado, por regla general, que el procedimiento de conflicto colectivo resulte adecuado porque su resolución "exige descender al análisis de situaciones individuales de los trabajadores afectados, y que pueden ser diferentes respecto a unos y de la misma empresa, bien porque pudieren estar adscritos a una u otra unidad productiva o centro de trabajo, de tal manera que alguno de ellos sea ciertamente objeto de cesión ilegal en su relación con terceras empresas, no dándose por el contrario esa circunstancia en otras unidades productivas, ya sea porque el empresario principal que subcontrata sus servicios es diferente en uno y otro caso y no lleva a la práctica una misma forma de actuar, o bien porque resulten incluso diferentes las formas de prestación de los servicios y de vinculación de los trabajadores con esas terceras empresas"[28].

— Y, para finalizar esta lista meramente ejemplificativa de supuestos en que se ha estimado la excepción de falta de adecuación de procedimiento, el proceso de conflicto colectivo resulta inadecuado para impugnar la convocatoria de cobertura temporal de puestos en una Administración o entidad pública, cuando ha pasado a la fase de individualización tras la publicación de la lista provisional de admitidos y valoración de méritos[29], pues ya están identificados los candidatos admitidos e inadmitidos, así como la valoración provisional de

[23] SSTS 447/2017 de 18 mayo 2017 (rec. 208/2016) y de 11 febrero 2020 (rec. 181/2018).

[24] SSTS 31 mayo 1993 (rec. 378/92) y 18 junio 1992 (rec. 2391/91),

[25] STS de 11 junio 2020 (rec. 156/2019). En similar sentido, véanse las SSTS de 5 febrero 2007 (rec. 32/06) y 21 diciembre 2021 (rec. 79/2020):

[26] SSTS de 21 diciembre 2021 (rec. 79/2020) y de 9 noviembre 2009 (rec. 152/2008). Con un criterio más flexible, véase la STS de 15 junio 2016 (rec. 208/2015).

[27] STS de 22 febrero 2006 (rec. 176/2004).

[28] STS de 7 diciembre 2005 (rec. 73/2004). En términos análogos se pronuncia la STS de 7 diciembre 2005 (rec. 73/2004).

[29] STS de 11 diciembre 2008 (rec. 7/2008).

sus méritos, por lo que "ya no concurren las notas, exigidas por el art. 153.1 LRJS, puesto que el conflicto no afecta ya a un colectivo genérico de trabajadores, sino a trabajadores concretos, quienes tienen pleno derecho a defenderse frente a las impugnaciones de la convocatoria, puesto que su estimación, en vía colectiva, liquidaría, sin asegurar sus derechos de audiencia, defensa y contradicción, sus legítimos intereses para acceder a las bolsas de empleo temporal de la empresa demandada"[30]. La misma doctrina, y con mayor motivo, resulta de aplicación cuando se ha publicado la adjudicación provisional o definitiva de las plazas[31]. A *sensu contrario*, la jurisprudencia ha afirmado "la idoneidad del proceso de conflicto colectivo cuando en el momento de interponer la demanda no constan concursantes ni adjudicatarios de las plazas convocadas dignos de tutela individual judicial"[32].

En conclusión, cuando se trata de la suma de "reclamaciones individuales -que podrían dar lugar en su caso a una acumulación-, de un conflicto denominado plural y no colectivo, resultaba inadecuada la modalidad procesal elegida por la parte actora, y plenamente ajustada a derecho la estimación de la excepción que realiza la sentencia impugnada de manera motivada"[33].

La complejidad en la delimitación del objeto del proceso de conflicto colectivo, fruto de la dificultad que comporta la distinción entre los conflictos colectivos y los plurales, se ha incrementado con la adición al art. 153.1 LRJS de los conflictos suscitados con relación a medidas colectivas de *ius variandi* empresarial en materia de traslado, modificación sustancial de las condiciones de trabajo, reducción de jornada y suspensión del contrato por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción[34]. En estos casos, lo que determina la aplicación de esta modalidad procesal a la acción contra la decisión empresarial, en lugar de la prevista en el art. 138 LRJS, no es la existencia de un conflicto colectivo propiamente dicho, sino la superación de ciertos umbrales numéricos previstos en los arts. 40.2, 41.2 y 47 ET, como se deduce expresamente de los arts. 40.2, 41.5 y 47.3 *in fine* ET, y del art. 153.1 LRJS.

2.1.3. Conflicto real y actual

Si bien una acción colectiva puede tener naturaleza declarativa, debe sustentarse en un conflicto real y actual[35] en la fecha de presentación de la demanda de conciliación, pues es cuando se fija el objeto de la litis[36]. De esta manera procede la declaración de incompetencia objetiva del órgano judicial para resolver sobre la demanda planteada cuando encierra una reclamación de futuro[37].

[30] Por la razón expuesta, la STS 888/2019 de 6 marzo 2019 (rec. 152/2018), estima "la excepción de inadecuación de procedimiento y con ella la incompetencia objetiva de la Sala, puesto que la impugnación de la Convocatoria deberá realizarse individual o pluralmente ante los Juzgados de lo Social competentes.

[31] SSTS de 25 mayo 2006 (rec. 86/2005); y de 5 junio 2013 (rec. 2/2012).

[32] SSTS de 5 noviembre 2008 (rec. 41/2007); y de 22 de septiembre de 2003 (rec. 158/2002).

[33] STS 2015/2020 de 11 junio 2020, cit.

[34] El art. 153.1 se refiere a las decisiones reguladas en "el apartado 2 del artículo 40, el apartado 2 del artículo 41, y las suspensiones y reducciones de jornada previstas en el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores que afecten a un número de trabajadores igual o superior a los umbrales previstos en el apartado 1 del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores".

[35] STS 2015/2020 de 11 junio 2020 (rec. 156/2019).

[36] STS 18 julio 2002 (rec. 1289/01).

[37] STS de 9 marzo 2016 (rec. 84/2015).

2.1.4. Delimitación de otras modalidades procesales

Determinados conflictos derivados de la interpretación de acuerdos colectivos que afectan a los intereses generales de un grupo genérico de trabajadores pueden suscitar dudas sobre su encuadre en esta u otras modalidades procesales en función de la especialidad de la materia sobre la que versan; es el caso de los conflictos de interpretación de los acuerdos previos a los procesos electorales y a los despidos colectivos.

Sobre los primeros, la STS de 1 de junio de 2004[38] consideró que el proceso de conflicto colectivo era adecuado cuando se trataba de dilucidar si el colectivo de prejubilados de determinada entidad bancaria, conforme a las condiciones contractuales pactadas con los mismos en función de lo establecido en el Pacto Laboral de Fusión, podía configurar un censo electoral. Partiendo de dicha doctrina, la STS de 22 de junio de 2023[39] ha declarado la adecuación de esta modalidad procesal para determinar si las personas trabajadoras que se encontraban, con anterioridad a la presentación de los preavisos electorales, adheridas a la medida voluntaria de suspensión de su contrato de trabajo prevista en el Acuerdo Colectivo Marco de Medidas Voluntarias de suspensión o extinción de contratos de trabajo, han de quedar excluidas de la conformación de los censos electorales en los procesos de elecciones sindicales promovidos en los centros de trabajo de las empresas demandantes.

Por su parte, la STS de 8 de julio de 2015[40], concluyó que esta modalidad procesal no era aplicable, sino la de despido colectivo, para resolver la petición de que se declarara el incumplimiento general por parte de la empresa de los plazos y criterios de adscripción a un programa de bajas incentivadas incluido en el acuerdo alcanzado en el procedimiento de despido colectivo, pues no se había alegado ni probado "que el incumplimiento o incumplimientos afectaba de modo indiferenciado a los intereses generales del colectivo de trabajadores afectados por el despido colectivo", en cuanto la demanda se limitaba "a acumular supuestos incumplimientos, cuyo conocimiento nos obligaría a constatar, caso por caso, si se despidió a trabajadores concretos, cuando aun no se habían resuelto las adhesiones a las bajas voluntarias, así como cada una de las comunicaciones empresariales, que autorizaban o denegaban las bajas voluntarias, o los hechos de las cartas de extinción forzosa, por cuanto dicha actuación excede con mucho los límites del procedimiento regulado en el Capítulo VIII LRJS". Ahora bien, como señala el Tribunal, la inadecuación del procedimiento de conflicto colectivo no opera "en un plano abstracto, equivalente a que sea imposible llegar a un pronunciamiento en ese tipo de pleito, sino atendidas las circunstancias del caso y el enfoque de la demanda", ya que la parte demandante "lo insta sin exponer y acreditar de qué modo se habría producido tal resultado desde la perspectiva general que requiere el conflicto colectivo".

Igualmente se tramitará a través de la modalidad procesal de impugnación de despido colectivo la impugnación de medidas acordadas en el pacto con el que finaliza el periodo de consultas que precede a la decisión de despido colectivo, complementarias de este y distintas de la mera y simple extinción de contratos, tales como suspensiones temporales de contratos o modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo[41].

[38] Rec. 128/2003.
[39] Rec. 79/2021.
[40] Rec. 223/2014.
[41] SSTS de 14 octubre 2015 (rec. 8/2015) y 17 mayo 2017 (rec. 221/2016). De tratarse de medidas de flexibilidad interna, adoptadas de forma autónoma, su impugnación habría de tramitarse conforme al proceso de conflictos

2.2. La legitimación en el proceso de conflictos colectivos

2.2.1. Legitimación activa

Se encuentran legitimados para promover procesos de conflictos colectivos de ámbito superior a la empresa los sindicatos y las asociaciones empresariales cuyo ámbito de actuación se corresponda o sea más amplio que el del conflicto [art. 154.a) y b) LRJS], mientras que, cuando el conflicto no sobrepase el ámbito de la empresa, se reconoce legitimación a los empresarios y a los órganos de representación legal o sindical de los trabajadores [art. 154.c) LRJS], y cuando el conflicto se suscite en la Administración Pública, corresponde tal capacidad procesal a las Administraciones públicas empleadoras incluidas en el ámbito del conflicto y a los órganos de representación del personal laboral al servicio de las mismas [art. 154.d) LRJS]. Al elenco de sujetos legitimados se suman las asociaciones representativas de los trabajadores autónomos económicamente dependientes y los sindicatos representativos de estos, cuando se trate de promover acciones colectivas relativas a su régimen profesional cuyo ámbito de actuación se corresponda o sea más amplio que el del conflicto, así como las empresas para las que ejecuten su actividad y las asociaciones empresariales de éstas siempre que su ámbito de actuación sea al menos igual al del conflicto [art. 154.e) LRJS].

En todo caso, los sindicatos representativos a los que se refieren los arts. 6 y 7 LOLS, las asociaciones empresariales representativas en los términos del art. 87 ET, así como los órganos de representación legal o sindical *"podrán personarse como partes en el proceso, aun cuando no lo hayan promovido, siempre que su ámbito de actuación se corresponda o sea más amplio que el del conflicto"* (art. 155 LRJS).

Pese a que el listado del art. 154 LRJS no incluye entre los sujetos legitimados a las comisiones *ad hoc* que participan en los períodos de consultas en los términos del art. 41.4 ET, el Tribunal Supremo les ha reconocido legitimación activa para interponer la demanda de conflicto colectivo frente a decisiones adoptadas sin acuerdo tras un período de consultas en el que hayan participado[42], en coherencia con la doctrina aplicada en el proceso por despido colectivo[43].

2.2.1.1. Sobre el requisito de implantación suficiente

Atendiendo al reconocimiento constitucional (art. 7 CE) del papel que corresponde a las organizaciones sindicales en la defensa de los intereses económicos y sociales de las personas trabajadoras, el art. 17.2 LRJS legitima a los sindicatos de trabajadores "*para la defensa de los intereses económicos y sociales que les son propios*". De esta forma, la norma rituaria recoge la jurisprudencia y doctrina constitucional que define la noción de interés propio del sindicato a efectos procesales, conectando dicho interés con *"cualquier proceso en el que estén en juego intereses colectivos de los trabajadores"*. Concretamente, el citado precepto señala que los sindicatos "*podrán actuar, a través del proceso de conflicto colectivo, en defensa de los derechos e intereses de una pluralidad de trabajadores indeterminada o de difícil determinación; y, en particular, por tal cauce podrán actuar en defensa del derecho a la igualdad de trato entre mujeres y hombres en todas las materias atribuidas al orden social"*.

colectivos (art. 153.1 LRJS) [Cavas Martínez, F.: "La impugnación judicial de las medidas de ajuste temporal de empleo (suspensión del contrato y reducción de jornada)", *Documentación Laboral,* núm. 127, 2022, p. 20].

[42] La STS de 27 marzo 2023 (rec. 138/2021) les reconoce legitimación para interponer demanda de conflicto colectivo con relación a una decisión de modificación sustancial de condiciones de trabajo.

[43] SSTS de 18 marzo 2014 (rec. 114/13) y de 18 mayo 2022 (rec. 246/2021).

Dicha legitimación se apoya en la función genérica de representación y defensa de los intereses de los trabajadores que, como afirmaba la STC 210/1994, de 11 de julio, no descansa en el vínculo de la afiliación, sino en la propia naturaleza sindical del grupo. En palabras del intérprete constitucional, la función de los sindicatos "desde la perspectiva constitucional, «no es únicamente la de representar a sus miembros, a través de los esquemas del apoderamiento y de la representación del Derecho privado. Cuando la Constitución y la Ley las invisten con la función de defender los intereses de los trabajadores, les legitiman para ejercer aquellos derechos que, aun perteneciendo en puridad a cada uno de los trabajadores *ut singulus*, sean de necesario ejercicio colectivo» (STC 70/1982, fundamento jurídico 3º), en virtud de una función de representación que el sindicato ostenta por sí mismo, sin que deba condicionar necesariamente su actividad a la relación de pretendido apoderamiento ínsita en el acto de afiliación, que discurre en un plano diverso del de la acción propiamente colectiva (SSTC 70/1982 cit., 37/1983, 59/1983, 187/1987 o 217/1991, entre otras). Por esta razón, es posible reconocer en principio legitimado al sindicato para accionar en cualquier proceso en que estén en juego intereses colectivos de los trabajadores".

Como advierte la STC 210/1994, "la capacidad abstracta, así reconocida, no autoriza sin más a concluir que ha de ser posible a priori cualquier actividad sindical, en cualquier ámbito". El Tribunal trae a colación, en este sentido, la doctrina recogida en la STC 37/1983, que establece la necesaria existencia "de una conexión entre la organización que acciona y la pretensión ejercitada, que ha de medirse en función de la «implantación» en el ámbito del conflicto" (FJ 4)[44]. De ahí que, en orden al reconocimiento de legitimación en un determinado conflicto colectivo, el art. 17.2 LRJS exija que el sindicato que accione cuente *"con implantación suficiente en el ámbito del conflicto"* y *"exista un vínculo entre dicho sindicato y el objeto del pleito de que se trate"45*.

Ese vínculo o relación directa con el objeto del pleito no requiere que deban estar afiliados al sindicato la totalidad de los trabajadores afectados por la resolución del conflicto. Y, desde luego, el sindicato puede accionar para interpretar una previsión del convenio colectivo para cuya negociación está legitimado (STC 70/1982, de 29 de noviembre)[46].

En cualquier caso, la noción de "implantación suficiente" constituye un concepto jurídicamente indeterminado que ha precisado de la exégesis judicial cuando en un concreto litigio se ha objetado la falta de legitimación del sindicato. En este punto, la Sala 4ª ha declarado que "no hay una norma única y general que pueda actuar como regla inequívoca y cuasi matemática a tal efecto, sino que habrá de estarse a las específicas circunstancias de cada caso y

[44] Esta doctrina se recoge, también, en las SSTC 7/2001, de 15 enero; 215/2001 de 29 octubre; 24/2001 de 29 enero; 84/2001 de 26 marzo; 215/2001 de 29 octubre; 202/2007 de 24 septiembre; y 37/1983 de 11 mayo, entre otras muchas.

[45] A diferencia de lo que previsto en el art. 17.2 LRJS con referencia al procedimiento de conflictos colectivos, en el procedimiento de impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social excluidos los prestacionales, el art. 151.6 LRJS señala expresamente que "*Los sindicatos y asociaciones empresariales más representativos, así como aquellos con implantación en el ámbito de efectos del litigio, (...) podrán personarse y ser tenidos como parte en los procesos en los que tengan interés en defensa de los intereses económicos y sociales que les son propios o en su función de velar por el cumplimiento de las normas vigentes"*, de donde la doctrina ha inferido que los sindicatos más representativos siempre podrán actuar aunque no tengan implantación [Arbonés Lapena, H.I.: "La intervención procesal del sindicato tras la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social", *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, núm. 1, 2012 (BIB 2012\536)].

[46] SSTS de 13 febrero 2013 (rec. 40/2012); y 19 diciembre 2012 (rec. 289/2011).

a los hechos y elementos de juicio que hayan sido acreditados en orden a demostrar el efectivo nivel de implantación del sindicato en el ámbito del que se trate"[47].

La jurisprudencia asocia la implantación suficiente a la concurrencia de determinados requisitos[48], como pueden ser un nivel de afiliación adecuado en el ámbito de afectación del conflicto[49] o determinado número de miembros en los órganos de representación unitaria de los trabajadores[50]. Cuando se trata de un conflicto de empresa, la implantación del sindicato en dicho ámbito no queda suficientemente acreditada con la mera existencia de una sección sindical, en la medida en que no quede constancia del número de afiliados, ni del porcentaje de los mismos sobre el total de la plantilla[51], sin embargo, la jurisprudencia es flexible en cuanto a la necesidad de que el sindicato cuente con representantes en todos los centros de trabajo en una empresa policéntrica[52]. Dichos requisitos han de acreditarse en el momento de presentación de la demanda, siendo ineficaces las modificaciones que se produzcan con posterioridad, de forma que no cabe entender que el conflicto colectivo pierda sus características por circunstancias ulteriores que no impliquen la satisfacción sobrevenida del objeto[53].

2.2.1.2. El principio de correspondencia entre los ámbitos de actuación del actor y del conflicto

Cuando el conflicto se suscite en el ámbito de la empresa por los órganos de representación unitaria el conflicto ha de ser promovido por representantes de los diversos centros de trabajo afectados y debe ser precedido de su decisión mayoritaria. Esta exigencia viene expresada en doctrina reiterada de la Sala 4ª sobre "la ineludible necesidad de que concurra y se respete el principio de correspondencia entre el ámbito de la representación que ostentan quienes actúan en nombre de los trabajadores y el de afectación de la negociación o el conflicto colectivo en juego, tanto en materia de negociación colectiva, como en la impugnación judicial por la vía

[47] STS de 12 de mayo de 2009 (rec. 121/2008).

[48] Como ilustrativa de la jurisprudencia social sobre el concepto de "implantación suficiente en el ámbito del conflicto", cabe citar la STS de 3 marzo 2021 (rec. 178/2019), que niega la legitimación activa del sindicato actor, Alternativa Sindical de trabajadores de seguridad privada, para plantear demanda de conflicto colectivo contra la empresa Servicios Securitas, por entender que el citado sindicato no había acreditado implantación suficiente en dicha empresa, pues no había participado en las elecciones de la empresa, ni en la negociación del convenio, ni tenía representantes unitarios en ningún centro de trabajo de la empresa y tampoco había podido acreditar el número de afiliados al sindicato en los distintos centros de trabajo de la empresa, dado que no existía ningún trabajador que hubiera solicitado el descuento de la cuota de afiliación sindical en favor de sindicato actor. La citada sentencia recoge la doctrina de otras previas, *v.gr.* las SSTS de 11 marzo 2020 (rec. 160/2018) y de 21 julio 2016 (rec. 134/2015).

[49] STS de 12 mayo 2009, cit. No se considera suficiente el 0.3 % de los trabajadores de la empresa afectados [STS de 6 junio 2011 (rec. 162/2010)]. Pero sí un 3,04 % [STS de 15 septiembre 2014 (rec. 290/2013)], un 5,07 % [STS de 12 mayo 2009, (rec. 121/2008), un 5,35 % [STS de 21 octubre 2014 (rec. 308/2013)], o un 6,25 % [STS de 20 julio 2022 (rec. 67/2020)].

[50] STS de 8 de noviembre de 2017 (rec. 40/2017).

[51] SSTS de 29 abril 2010 (rec. 128/2009); de 20 marzo 2012 (rec. 71/2010); de 13 octubre 2015 (rec. 301/2014); de 21 julio 2016 (rec. 134/2015).

[52] Excepcionalmente, lo exige la STS de 7 marzo 2018 (rec. 239/2016). Otras muchas sentencias consideran legitimado al sindicato que no cuenta con representantes en todos los centros acudiendo al principio *pro actione* y en consideración a otros factores: contar con un representante en el comité intercentros; tener constituida una sección sindical en el ámbito de la empresa; ser sindicato más representativo y haber firmado el convenio colectivo al que se refiere el conflicto; tener un porcentaje de afiliación en la empresa superior al 5 % [SSTS de 31 enero 2003 (rec. 1260/2001); 12 de mayo de 2009 (rec. 121/2008); 19 diciembre 2012 (rec. 289/2011); de 13 febrero 2013 (rec. 40/2012); de 15 septiembre 2014 (rec. 290/2013); de 21 octubre 2014 (rec. 308/2013); de 22 junio 2016 (rec. 185/2015); de 7 junio 2017 (rec. 166/2016); de 11 marzo 2020 (rec. 160/2018); de 20 de julio de 2022 (rec. 67/2020)].

[53] SSTS de 8 octubre 2019 (rec. 148/2018); de 14 julio 2022 (rec. 45/2021); y de 20 julio 2022 (rec. 67/2020).

del conflicto colectivo de cualquier decisión o actuación de la empresa"[54]. En consecuencia, "el ámbito de actuación del órgano de representación promovente del proceso de conflicto colectivo ha de corresponderse con el de afectación del conflicto mismo y, consecuentemente, con el ámbito de afectación de la sentencia que le ponga término (…). Es decir lo que la repetida regla jurídica prohíbe es que la decisión judicial alcance a trabajadores no representados por el comité actuante"[55]. Este principio "lleva a descartar la posibilidad de que el proceso se inicie únicamente por uno de los comités de centro afectados"[56] y, por tanto, a negarles la "aptitud para postular válidamente en el proceso la cuestión que plantea, que afecta a otros centros de trabajo"[57].

En estos casos en que el conflicto alcanza a varios o a todos los centros de trabajo de la empresa "el principio de correspondencia puede quebrar si el ámbito de cada órgano unitario no se extiende a la empresa en su conjunto, sino a un centro de trabajo determinado o, en general, a un ámbito inferior al de la controversia. En este caso..., el comité de centro no tiene legitimación suficiente para plantear conflictos que superan su ámbito, pues la representación del comité está limitada y la decisión del conflicto no debe ni extenderse más allá de esa representación, ni reducirse artificialmente cuando su dimensión real es superior. La legitimación para iniciar el proceso de conflicto colectivo en este supuesto corresponde al conjunto de los comités de empresa o delegados de trabajo y al comité intercentros cuando tenga atribuida competencia para ello"[58].

Esta jurisprudencia fue cuestionada ante el Tribunal Constitucional que, en diversas sentencias, ha "vinculado la legitimación a la titularidad de la representación de los trabajadores afectados en el conflicto y ello impide que quienes representan a parte de la plantilla puedan actuar en nombre de la totalidad"; y declarado "conforme a la Constitución y que la limitación que supone no atenta al derecho fundamental consagrado en el art. 24 , pues el conflicto puede ser instado por los representantes ajustados a su ámbito objetivo o por un sindicato que goce de la suficiente implantación"[59].

En suma, la representación legal de las personas trabajadoras de un determinado centro de trabajo está legitimada para actuar únicamente en defensa de los intereses de los trabajadores a quienes se extiende la representación que ostentan, pero carecen de legitimación para ejercitar acciones judiciales en favor de los trabajadores de otros centros de trabajo aun cuando no dispongan de representantes unitarios, pues "la elección de los órganos de representación unitaria de los centros de trabajo compete a los trabajadores de dichos centros y la inexistencia de los mismos no puede producir el efecto de otorgar legitimación a la representación legal de otro centro de trabajo (…)"[60]. Como advierte esta jurisprudencia, "admitir lo contrario supondría tanto como otorgar la representación de todos los trabajadores de los diferentes centros de trabajo de la empresa a los representantes unitarios que pudieren haber sido elegidos en el único de ellos en el que se haya constituido dicha representación, en cuya elección no han participado, y con

[54] En aplicación del principio de correspondencia, la STS 998/2018 de 7 marzo 2018) (rec. 239/2016), acoge la excepción de falta de legitimación activa del comité de empresa de uno de los centros de trabajo de la empresa, para impugnar una decisión de modificación sustancial de condiciones de trabajo que también afecta a trabajadores de otros centros de trabajo. Véase, también, la STS de 20 julio 2022 (rec. 67/2020).

[55] SSTS de 26 abril 2017 (rec.432/2015); de 25 enero 2017 (rec.40/2016); y de 7 marzo 2018, cit.

[56] STS de 24 febrero 2016 (rec. 268/2013).

[57] STS de 11 abril 1994 (rec. 4197/1993).

[58] STS de 19 diciembre 1994 (rec. 727/1994).

[59] ATC 100/1985, de 13 febrero, con cita de las SSTC 59/1983, de 6 julio, y 74/1983, de 30 julio.

[60] STS de 23 febrero 2016 (rec. 39/2015), citada por la STS de 7 marzo 2018 (rec. 239/2016).

independencia, incluso, del mayor o menor número de trabajadores destinados en el mismo en relación con la totalidad de la plantilla de la empresa, lo que no es admisible desde los ordinarios parámetros de representatividad jurídicamente exigibles".

La representación que se exige en el proceso es, ni más ni menos, la que corresponde a los trabajadores afectados por el conflicto. De esta regla jurídica se deduce, por tanto, la prohibición de "que el ámbito del conflicto se fraccione o quede reducido por la sola voluntad del órgano que lo promueve"[61].

Ahora bien, según la Sala 4ª quedarán excluidos los representantes de los trabajadores que acordaron la decisión que se impugna, como sería el caso de la medida de modificación sustancial de condiciones de trabajo, de forma que solo estará legitimada la representación que no negoció, que no prestó su consentimiento en el período de consultas o que lo prestó mediando dolo, coacción o abuso de derecho, si ha sido invalidado por tal causa[62].

2.2.2. Legitimación pasiva

En lo que atañe a la legitimación pasiva, junto a la empresa que adoptó la medida, se deberá demandar a aquellos representantes que aprobaron, en su caso, el acuerdo impugnado es la legitimación pasiva, puesto que deberán ser demandados junto con el empresario. Se trata, por tanto, de a una situación de litisconsorcio pasivo necesario, similar a la prevista en el art. 138.2 LRJS para las impugnaciones individuales contra las modificaciones sustanciales derivadas de un acuerdo colectivo[63].

El Tribunal Supremo también se ha pronunciado, descartando la legitimación pasiva en el proceso de conflicto colectivo de los miembros del comité de empresa y otros trabajadores individualmente codemandados[64].

2.3. Sobre la exigencia de actos preprocesales

El art. 156.1 LRJS establece expresamente *como "requisito necesario para la tramitación del proceso el intento de conciliación o de mediación en los términos previstos en el artículo 63"* del mismo cuerpo legal. No obstante, dicha exigencia ha suscitado dudas sobre su aplicación en lo que respecta a los procesos en materia de movilidad geográfica, modificación sustancial de las condiciones de trabajo, suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor, para los que el art. 64.1 LRJS exceptúa el requisito de conciliación o mediación.

[61] Así se expresa la mencionada STS de 23 febrero 2016 (rec. 39/2015), que trae a colación su doctrina contenida en la STS de 25 noviembre 2013 (rec. 87/2013).

[62] Monereo Pérez, J.L., Rodríguez Escanciano, S., Rodríguez Iniesta, G.: "Procedimientos de impugnación judicial de las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo", *Revista crítica de relaciones de trabajo*, núm. 14, 2025, p. 25.

[63] Monereo Pérez, J.L., Rodríguez Escanciano, S., Rodríguez Iniesta, G.: "Procedimientos de impugnación judicial de las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo", cit., p. 25.

[64] En este sentido se pronuncia la STS de 26 diciembre 1997 (rec. 1860/1997), referida a la demanda de conflicto colectivo interpuesta por el Sindicato Afectados Fondo de Pensiones, frente a la empresa y a los trabajadores componentes de la "Mesa de Negociación Permanente", y en la que se solicitaba la declaración de la nulidad de los acuerdos adoptados en el seno de dicha mesa de negociación y el deber de la empresa demandada de negociar con el Comité de Empresa de Madrid.

Sobre la cuestión la jurisprudencia social ha descartado la interpretación según la cual dicha excepción solo sería aplicable a los supuestos en que la decisión empresarial se tramite conforme a la modalidad procesal del art. 138 LRJS por no superar el umbral de trabajadores correspondiente, concluyendo que la excepción se aplica también a las decisiones de carácter colectivo por lo que constituye una especialidad del proceso de conflicto colectivo cuando versa sobre tales pretensiones de *ius variandi*. Tal excepción a la regla general contenida en el art. 156.1 LRJS, se justifica, de un lado, en la claridad del art. 64.1 LRJS y, por otra parte, en que tal trámite preprocesal parece redundante cuando "la decisión del empresario se ha de llevar a cabo después de agotado el periodo de consultas con los representantes de los trabajadores", y contrario a la idea de celeridad que impulsa evidentemente la ordenación procesal de este cauce de impugnación de la que es prueba la brevedad del plazo de 20 días para la caducidad de la acción (art. 59.4 ET y art. 138.1 ET), lo que además resulta en beneficio de la seguridad jurídica[65].

De igual forma, la Sala 4ª ha considerado irrelevante a estos efectos que haya existido o no acuerdo en el período de consultas, negando que quepa distinguir entre la acción interpuesta frente a la decisión empresarial adoptada tras finalizar dicho período sin acuerdo y la dirigida frente al acuerdo alcanzado entre la dirección de la empresa y la representación de los trabajadores en dicho período de consultas, pues tampoco en este caso sería exigible conciliación o mediación previa. En apoyo de este criterio se acude, nuevamente, a la literalidad del art. 64 LRJS que no distingue entre una u otra situación, y a los ya mencionados principios de celeridad y seguridad jurídica, que resultan de aplicación con independencia de que exista o no acuerdo[66]. Como señala esta jurisprudencia, cuando la normativa ha querido dotar de relevancia jurídica la existencia de dicho acuerdo en la fase de consultas lo ha precisado, como ocurre en el art. 41.4 ET cuando establece una presunción de concurrencia de la causa justificativa de la medida de *ius variandi*.

La cuestión es de suma importancia, y no solo de cara a la admisión de la demanda a trámite o a la apreciación de la correspondiente excepción procesal. También es relevante a efectos del cómputo del plazo de ejercicio de la acción, pues si la conciliación previa no era preceptiva, la presentación de la papeleta no comporta la suspensión del plazo de caducidad de 20 días para impugnar la medida, que opera en sus propios términos y alcance temporal[67].

Tiene, además, consecuencias en la determinación del procedimiento aplicable cuando se trata de la impugnación de convocatoria de plazas en la Administración pública, en cuyo caso, la fecha decisiva para la determinación de si era idónea o no la modalidad procesal de conflicto colectivo, en función de que el conflicto haya quedado individualizado como consecuencia de la publicación de la lista de los candidatos admitidos e inadmitidos y la valoración de los méritos, o de la resolución provisional o definitiva de adjudicación, es la de presentación de la demanda y no la de realización de actos preparatorios como el intento de conciliación sin efecto ante el organismo de mediación y conciliación correspondiente, dado que resulta totalmente irrelevante a los fines de planteamiento del conflicto colectivo frente a una empresa que ostenta carácter público y es, por tanto, totalmente innecesaria por lo que se erige en un acto totalmente neutro a

[65] SSTS de 9 diciembre 2013 (rec. 85/2013) y 16 septiembre 2014 (rec. 251/2013).
[66] STS de 3 diciembre 2019 (rec. 141/2018).
[67] SSTS de 9 diciembre 2013 (rec. 85/2013) y 16 septiembre 2014 (rec. 251/2013).

los fines del planteamiento del ulterior conflicto colectivo[68], y no impedía al sindicato actor un ejercicio de la acción judicial más temprano y tempestivo[69].

2.4. Interposición de la demanda

2.4.1. Plazo de interposición

El plazo de interposición de la demanda se halla en función de la acción ejercitada por lo que la casuística es inmensa. Así, cuando se impugna una medida de distribución irregular de la jornada impuesta por la empresa, la jurisprudencia ha entendido que si bien "desde el mismo momento en que el empresario impuso tales condiciones, la representación sindical pudo reaccionar [...] lo que no es posible es mantener que la prescripción comenzó en ese mismo momento, antes bien al contrario, el hecho de que la medida empresarial se prolongase en el tiempo, permite que la reclamación pueda efectuarse mientras los efectos de tales medidas sigan vigentes y en aplicación. Sostener lo contrario sería tanto como mantener que el transcurso del tiempo convierte una medida ilegal en legal"[70].

Similar solución se aplica a la impugnación de los convenios colectivos cuando deba tramitarse conforme a esta modalidad procesal, dado que el art. 163.3 LRJS establece que la impugnación directa por los sujetos legitimados podrá instarse *"mientras subsista la vigencia de la correspondiente norma convencional"*[71].

Cuando se trata de decisiones de *ius variandi* colectivo sometidas al plazo de caducidad de 20 días, si se cierra el periodo de consultas sin acuerdo, el mencionado plazo de caducidad habrá de contarse desde su notificación por escrito a los representantes de los trabajadores, por aplicación analógica de lo previsto en el art. 138.1 LRJS[72].

2.4.2. Efectos sobre los procesos individuales

La iniciación del proceso de conflicto colectivo suspende la tramitación de los procesos individuales pendientes de resolución que versen sobre idéntico objeto o en relación de directa conexidad con aquél, tanto en el orden social como en el contencioso-administrativo (art. 160.5 LRJS). Asimismo, la iniciación del proceso interrumpe la prescripción de las acciones individuales en igual relación con el objeto del referido conflicto (art. 160.6 LRJS).

La jurisprudencia ha analizado el efecto interruptivo del plazo de prescripción para la reclamación individual de cantidades, cuando la acción individual se ejercita con posterioridad a que la sentencia colectiva sea dictada. La doctrina de la Sala 4ª sobre esta cuestión es concluyente al afirmar que la tramitación de un procedimiento de conflicto colectivo interrumpe la prescripción de las acciones individuales que se hubieran ejercitado o pudieran ejercitarse con el mismo objeto[73].

[68] STS de 17 junio 2004 (rec. 149/2003).
[69] STS de 6 marzo 2019 (rec. 152/2018).
[70] STS de 23 de marzo 2021 (rec. 2668/2018). Criterio reiterado por la STS de 10 septiembre 2024 (rec. 87/2022).
[71] STS de 26 octubre 2015 (rec. 276/2014):
[72] STS de 22 de marzo 2018 (rec. 660/2016).
[73] Se pronuncian en este sentido, entre otras, las SSTS de 10 enero 2024 (rec. 3605/2022); de 16 enero 2024 (rec. 423/2023); de 30 enero 2024 (rec. 3143/2022); de 7 febrero 2024 (rec. 442/2021); de 10 mayo 2022 (rec. 124/2019); de 27 septiembre 2022 (rec. 1582/2019); de 4 octubre 2022 (rec. 2913/2019); de 16 marzo 2021 (rec. 2384/2019);

En consecuencia, la acción individual para reclamar está sujeta a un renovado periodo anual (art. 59.2 ET), iniciándose el *dies a quo* en la fecha en que alcanza firmeza la previa sentencia de conflicto colectivo[74]. Así se deduce del art. 160.5 LRJS, como "consecuencia del efecto positivo prejudicial de cosa juzgada, dada la indiscutible vinculación que existe entre los conflictos individualizados y el conflicto colectivo correspondiente"[75].

Sin embargo, la demanda de conflicto colectivo no tendrá efecto interruptivo de la prescripción de la acción individual en reclamación de derecho y cantidad, cuando el ámbito subjetivo y territorial del conflicto no comprenda al accionante individual, aun cuando pudiere ser idéntico el objeto del conflicto colectivo y el de la acción individual ejercitada[76].

2.5. Efectos de la sentencia

2.5.1. La cosa juzgada sobre los procesos individuales

A tenor del art. 160.5 LRJS: "*La sentencia firme producirá efectos de cosa juzgada sobre los procesos individuales pendientes de resolución o que puedan plantearse, que versen sobre idéntico objeto o en relación de directa conexidad con aquél, tanto en el orden social como en el contencioso-administrativo, que quedarán en suspenso durante la tramitación del conflicto colectivo".*

Como ha afirmado la jurisprudencia "se trata de una prejudicialidad que presenta unas connotaciones tan específicas que muy bien podría calificarse de prejudicialidad normativa, en tanto en cuanto la sentencia que se dicta en el proceso de conflicto colectivo define el sentido en que se ha de interpretar la norma discutida o el modo en que ésta ha de ser aplicada, y por ello participa de alguna manera del alcance y efectos que son propios de las normas, extendiendo su aplicación a todos los afectados por el conflicto, pero con categoría de norma para que cada uno, tomando tal sentencia en su declaración de premisa "iuris", pueda ejercitar las pertinentes acciones individuales de condena bajo el amparo de aquella sentencia que puso fin al proceso de conflicto colectivo"[77].

En su último inciso, el art. 160.5 añade que *"[l]a suspensión se acordará aunque hubiere recaído sentencia de instancia y estuviere pendiente el recurso de suplicación y de casación, vinculando al tribunal correspondiente la sentencia firme recaída en el proceso de conflicto colectivo, incluso aunque en el recurso de casación unificadora no se hubiere invocado aquélla*

de 5 de octubre 2021 (rec. 2163/2019); de 24 noviembre 2021 (rec. 383/2019); de 5 diciembre 2019 (rec. 236/2019), de 21 marzo 2017 (rec. 1602/2015); de 7 julio 2016 (rec. 167/2015); de 18 febrero 2015 (rec. 1335/2014); de 26 noviembre 2015 (rec. 18/2015); de 18 diciembre 2014 (rec. 2802/2013); de 5 junio 2014 (rec. 1639/2013); de 11 febrero 2014 (rec. 82/2012); de 21 octubre 1998 (rec. 4788/1997); de 25 marzo 1992 (rec. 3441/1089).

[74] Por todas: SSTS de 7 febrero 2024 (rec. 442/2021); de 10 mayo 2022 (rec. 124/2019); de 27 septiembre 2022 (rec. 1582/2019); de 4 octubre 2022 (rec. 2913/2019); de 16 marzo 2021 (rec. 2384/2019); de 24 noviembre 2021 (rec. 383/2019); y de 5 diciembre 2019 (rec. 236/2019).

[75] STS de 13 junio 2001 (rec. 3803/2000).

[76] SSTS de 30 enero 2024 (rec. 3143/2022); de 5 diciembre 2019 (rec. 236/2019); y de 3 octubre 2017 (rec. 2034/2015).

[77] STS de 30 junio 1994 (rec. 1657/1993). Doctrina reiterada en las posteriores SSTS de 15 julio 2014 (rec. 2393/2013); de 24 junio 2013 (rec. 1031/2012); de 14 junio 2012 (rec. 4265/2011); de 11 julio 2012 (rec. 2176/2011); de 5 octubre 2011 (rec. 3637/2010); de 9 marzo 2007 (rec. 1968/2005); de 30 octubre 2007 (rec. 4295/2005); de 5 diciembre 2005 (rec. 4755/2004), entre otras.

como sentencia contradictoria[78] *"*. De una interpretación *contrario sensu* de este precepto, cabría deducir que la sentencia dictada en conflicto colectivo no producirá efectos de cosa juzgada en lo que respecta a los trabajadores que hubieran planteado con carácter previo un proceso individual en el que hubiera ya sentencia firme. Tal conclusión sería, además, coherente con lo establecido en el art. 222.1 LEC, según el cual la "*cosa juzgada de las sentencias firmes, sean estimatorias o desestimatorias, excluirá, conforme a la ley, un ulterior proceso cuyo objeto sea idéntico al del proceso en que aquélla se produjo*". No en vano, las "razones de seguridad jurídica que sustentan el instituto de la cosa juzgada cierran el paso, sin duda, a la eventualidad de reabrir litigios ya decididos por el hecho de que la jurisprudencia haya establecido una nueva doctrina, o haya matizado doctrina anterior, o incluso haya modificado la tesis acogida en anteriores pronunciamientos"[79].

Con todo, la jurisprudencia social ha concluido que "lo resuelto en una sentencia de conflicto colectivo no puede eludirse por el mero hecho de que con anterioridad se hayan emitido otros pronunciamientos firmes que puedan perjudicar a trabajadores que se anticiparon en la reclamación individual[80], máxime cuando las sentencias dictadas en procesos de conflictos colectivos vienen a dar sentido y alcance de la norma cuestionada, extendiendo su aplicación a todos los afectados, con categoría de norma para todos ellos"[81]. Esta doctrina ha establecido que "cuando concurren sentencias contradictorias y con fuerza de cosa juzgada sobre un mismo tema ha de prevalecer el criterio de la recaída en conflicto colectivo", dada "la presencia preeminente del aspecto colectivo, tanto en el carácter social de los sometidos a él, como en el interés público que lo informa, y en la especial significación e intervención que en el proceso laboral tienen las instituciones que representan y gestionan los intereses colectivos - organizaciones de obreros y patronos-"[82]. Esta posibilidad de extender sus efectos pese a la existencia de un proceso individual

[78] Como razona la STS de 12 junio 2018 (rec. 810/2017): "La necesidad de que la Sala de casación establezca la certeza jurídica no viene dada a través del análisis de la contradicción entre las sentencias por el cauce tradicional del art. 219.1 LRJS -aunque materialmente sean opuestas- sino la adecuación de la situación a la legalidad es un efecto necesario derivado de la exigencia de un precepto que específicamente regula para estos concretos supuestos le necesidad de que la sentencia individual no pueda prevalecer sobre la colectiva firme previamente dictada, naturalmente siempre y cuando concurran los requisitos que para ello se establecen en el propio artículo 160.5 LRJS". La sentencia reitera la doctrina sentada en las SSTS de (dos) 1 marzo 2018 (recs. 1858/2015 y 2573/2016); de 29 noviembre 2017 (rec. 3075/2014); de 18 julio 2017 (recs. 603/2015, 892/2015, 1563/2015); de (dos) de 16 junio 2015 (recs. 608/2014 y 609/2014); de 4 octubre 2016 (rec. 68/2015); de 17 junio 2015 (rec. 601/2014), entre otras, en las que se afirma que "en esta singular situación jurídica, el estricto análisis de la concurrencia de contradicción debe ceder ante la preferencia que debe concederse al efecto de cosa juzgada que la sentencia de conflicto colectivo despliega sobre los procesos individuales con el mismo objeto". Como ya había advertido la doctrina, la aprobación de la LRJS, estableciendo que los efectos de la cosa juzgada habrán de extenderse incluso cuando el recurrente no hubiera invocado la sentencia del conflicto colectivo como sentencia de contraste en el recurso de casación unificadora, fue el detonante del cambio de criterio de la Sala, ya que anteriormente se exigía acreditar la contradicción [Moreno Pérez, J.M.: "La cosa juzgada en los conflictos colectivos y la ampliación de sus efectos en la nueva Ley reguladora de la jurisdicción social", *Temas Laborales*, núm. 114, 2012, p. 249].

[79] SSTS de 13 junio 2008 (rec. 809/2007); y de 21 enero 2010 (rec. 57/2009).

[80] Como también ha declarado la doctrina constitucional (aunque no en un caso de conflicto colectivo), "el instituto de la cosa juzgada no puede ser justificación para que [se] depare un peor tratamiento a [quienes] se encuentran en idéntica situación y que se verían perjudicados por el único hecho de haber acudido a los órganos jurisdiccionales para obtener el reconocimiento de su derecho" (STC 307/2006, de 23 octubre, FJ 5).

[81] STS de 18 diciembre 2018 (rec. 710/2017), citando los precedentes en "obiter dicta" de las SSTS de 19 febrero 2008 (rec. 513/2007); de 30 junio 2009 (rec. 3486/2008); de 21 enero 2010 (rec. 57/2009); de 22 abril 2010 (rec. 1888/2009); de 10 mayo 2010 (rec. 2410/2009); y de 19 mayo 2010 (rec. 2556/2009).

[82] STS de 18 diciembre 2018 (rec. 710/2017), citando la doctrina recogida en las SSTS de 30 junio 1994 (rec. 1657/1993) y de 14 febrero 1995 (rec. 1919/1994).

resuelto por sentencia firme adquiere aún más sentido cuando el derecho reconocido despliega sus efectos en períodos de tiempo posteriores a la sentencia colectiva[83].

2.5.2. Afectación general y recurribilidad de los conflictos individuales vinculados

La existencia de un conflicto colectivo ha servido como argumento para refrendar la afectación general "por notoriedad cuando la reclamación individual se fundamenta en el pronunciamiento recaído en un proceso de conflicto colectivo seguido con el mismo objeto, supuesto en el que la previa tramitación del pleito colectivo acredita por sí misma la concurrencia de un interés general no pacífico"[84].

2.6. Ejecución de la sentencia colectiva

Paralelamente a la introducción de los conflictos que afectan "*a un colectivo genérico susceptible de determinación individual*" en el ámbito objetivo del proceso de conflicto colectivo, el art. 247 LRJS ha previsto la modalidad especial de ejecución de las sentencias colectivas, una de las principales novedades de la vigente norma procesal, que posibilita la ejecución directa de los pronunciamientos de condena susceptibles de individualización[85].

Este mecanismo también se aplica a la ejecución de las sentencias u otros títulos ejecutivos en materia de flexibilidad interna, concretamente "*sobre movilidad geográfica, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, suspensión del contrato o reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, de carácter colectivo* (…)", lo que resulta coherente con su inclusión en el ámbito del proceso de conflicto colectivo.

La ejecución directa al amparo del art. 247.1 LRJS se halla condicionada al cumplimiento de los contenidos mínimos de la demanda y la sentencia según lo establecido en los arts. 157.1.a) y 160 LRJS. En este sentido, la doctrina judicial ha advertido la necesidad de que, "en línea con el suplico de la demanda, el fallo condenatorio contenga los elementos que permitan identificar a los trabajadores afectados (datos), los que permiten identificar a éstos con la pretensión (requisitos) y aquellos que dentro del colectivo genérico de trabajadores pueda diferenciar a unos de otros (características)"[86]. Así pues, la sentencia colectiva ha de precisar "los elementos necesarios que en plano subjetivo y objetivo determinan la existencia de una obligación exigible"[87]. Sólo cuando concurren esos elementos existe una condena susceptible de ejecución "directa e individual"[88]. En caso contrario, no cabrá la ejecución directa[89], sino a través de la demanda individual o plural que corresponda según la naturaleza de la pretensión.

Una vez dictada la sentencia, la obligación de cuantificar individualizadamente la deuda y proponer, en su caso, una fórmula de pago corresponde a la parte ejecutada, a través del proceso

[83] STS de 18 diciembre 2018, cit.

[84] V.gr. en las SSTS de 23 septiembre 2015 (rec. 1647/2014); de 20 septiembre 2016 (rec. 3335/2016); y de 3 octubre 2017 (rec. 3628/2015).

[85] STS de 18 junio 2013 (rec. 108/2012), citando la STS de 7 octubre 2015 (rec. 247/2014).

[86] ATS de 18 octubre 2017 (rec. 9/2017).

[87] En este sentido, véanse, entre otras, las SSTS de 28 mayo 2002 (rec. 1172/2001); de 11 octubre 2011 (rec. 187/2011); de 20 marzo 2012 (rec. 18/2011); de 28 marzo 2012 (rec. 48/2011); de 26 junio 2012 (rec. 19/2011); y de 15 noviembre 2012 (rec. 251/2011).

[88] STS de 18 junio 2013 (rec. 108/2012).

[89] Por todas, véanse las SSTS de 8 mayo 2019 (rec. 94/2017); de 20 marzo 2012 (rec. 18/2011); de 28 marzo 2012 (rec. 48/2011); de 26 junio 2012 (rec. 19/2011); y de 11 octubre 2011 (rec. 187/2010).

incidental contemplado en el art. 247.1.c) LRS, por lo que no cabe exigir a los demandantes que acudan a las medidas cautelares previstas en el artículo 76 LRJS[90].

Conviene, por último, recordar que la solicitud de ejecución de la sentencia de conflicto colectivo interrumpe el plazo de prescripción de las acciones individuales, con independencia de su procedencia o no, pues, aun habiéndose incoado la ejecución de forma improcedente, la solicitud de ejecución tendrá valor de reclamación extrajudicial, con efectos interruptivos del plazo de prescripción de dichas acciones individuales[91].

3. EL PROCESO DE DESPIDOS COLECTIVOS

La jurisprudencia en materia de despidos colectivos por causas económicas, organizativas, técnicas o de producción o derivadas de fuerza mayor, se centra en gran medida en la identificación del supuesto extintivo objeto de impugnación y en la valoración de la concurrencia de los requisitos causales y procedimentales que afectan a la validez de la medida empresarial de conformidad con la regulación sustantiva aplicable[92]. Sin embargo, la doctrina judicial referida a aspectos puramente adjetivos o procesales y, en particular, a la interpretación del art. 124 LRJS es más escasa y se refiere, fundamentalmente, a la adecuación del procedimiento en función de la existencia o no de despido colectivo y a la legitimación para interponer la demanda, entre otros aspectos a los que se hará oportuna referencia.

3.1. Orden competente respecto de las reclamaciones relacionadas con los despidos colectivos en empresas concursadas

Una de las cuestiones que ha ocupado las reflexiones de la Sala 4ª ha sido la determinación del orden competente para conocer sobre la impugnación de los despidos colectivos en presencia de una empresa concursada. A la luz de los arts. 8 y 64.1 y 8 de la Ley 22/2003 de 9 de julio, Concursal[93] y de los arts. 2 y 3.h) LRJS, la jurisprudencia social, en concordancia con la Sala Especial de Conflictos de Competencia[94], ha afirmado que "cuando se quiere cuestionar la validez del despido acordado en el seno del concurso hay que accionar (individual o colectivamente) ante el Juzgado de lo Mercantil"[95]. Más concretamente, tal competencia se atribuye "para conocer de la extinción colectiva después de declarado el concurso"[96]. También compete al Juez de lo Mercantil la decisión sobre la medida colectiva, si el despido colectivo estuviera en tramitación al momento de la declaración del concurso (art. 170.1 TRLC)[97], correspondiendo a la administración concursal su ejecución, aún en el caso de que en la fecha de la declaración del

[90] SSTS de 20 abril 2015 (rec. 354/2014) y de 4 diciembre 2015 (rec. 149/2015).

[91] STS de 30 junio 2016 (rec. 1210/2015).

[92] 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 en el que la autoridad laboral no juega un papel decisorio, como sucedía hasta la entrada en vigor del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero; art. 51 ET y Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada.

[93] Arts. 53.1, 169.1, 541, 551 del vigente Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal (TRLC 2020).

[94] Autos 25/2015, de 9 diciembre; 1/2016, de 19 marzo; y 12/2016, de 27 junio de la Sala Especial de Conflictos de Competencia.

[95] SSTS de 8 marzo 2018 (rec. 1352/2016); de 14 septiembre 2018 (rec. 2652/2017); y de 29 diciembre 2014 (rec. 93/2012).

[96] STS de 9 febrero 2015 (rec. 406/2014).

[97] SSTS de 22 junio 2020 (rec. 195/2019) y de 29 diciembre 2014 (rec. 93/2012), en aplicación del art. 64.1, párrafo segundo LC.

concurso ya se hubiera alcanzado un acuerdo en el periodo de consultas o se hubiera notificado la decisión empresarial (art. 170.2 TRLC). No obstante, si el acuerdo o la decisión empresarial ya hubieran sido impugnados ante la jurisdicción social al tiempo de la declaración del concurso, *"el procedimiento continuará ante los órganos de esta jurisdicción hasta la firmeza de la correspondiente resolución"* (art. 170.3 TRLC).

Diferente es la solución cuando "no se cuestiona la validez del despido concursal, sino que se reclama el abono de determinadas cantidades derivadas de la extinción contractual que comporta (sean indemnizatorias o retributivas)". Cuando se trata de una reclamación laboral dirigida frente a quienes no son sujetos concursados, la competencia exclusiva del Juez Mercantil desaparece. "La excepcionalidad de la atribución competencial en favor del Juez del Concurso juega en favor de la jurisdicción social cuando no aparezca una norma explícita que le asigne el conocimiento de determinado asunto"; en consecuencia, cuando la demanda se dirige tanto contra la empleadora que despidió como frente a una sociedad distinta y sus administradores partiendo de la premisa de que constituyen grupo de empresas, la competencia corresponde al orden social[98].

3.2. Ámbito objetivo de la modalidad procesal regulada en el art. 124 LRJS

Una vez residenciado el conflicto en el orden social, la litigiosidad sobre la adecuación del proceso de impugnación de despidos colectivos regulado en el único y extenso art. 124 LRJS, se ha suscitado en relación con el presupuesto objetivo de esta modalidad procesal, consistente en la propia existencia de un despido colectivo en los términos del art. 51.1 ET[99].

En cualquier caso, a efectos de aplicación de esta modalidad procesal es irrelevante que la empresa haya utilizado el procedimiento del art. 51 ET. Si, en atención a las causas concurrentes y al número de trabajadores afectados, el despido tuviera la consideración de colectivo, la decisión empresarial podrá ser impugnada por la vía del art. 124 LRJS, aun cuando no se hubiera tramitado como tal (despido colectivo de hecho)[100]. En este sentido, cabe citar la jurisprudencia que equipara a un despido colectivo la falta de llamamiento de los trabajadores fijos-discontinuos cuando dicha decisión comporta un número de extinciones superior a los umbrales definidos en el art. 51.1 ET y responde a un panorama de concurrencia de causas económicas y productivas[101].

Distinto es el supuesto en que "la demanda se construye sobre unas afirmaciones no meramente fácticas -las que se refieren a la existencia de la comunicación empresarial de cese de un determinado número de trabajadores-, sino sobre una calificación jurídica -el fraude de ley en la contratación y la inexistencia de justificación de la terminación de los contratos- que necesariamente individualiza la situación de los trabajadores", en cuyo caso no cabe la acción de despido colectivo prevista en el art. 124 LRJS, sino que son los propios trabajadores los que han

[98] SSTS de 9 enero 2019 (rec. 3893/2016), de 25 septiembre 2019 (rec. 1658/2017). de 6 de junio de 2018 (rec. 372/2016), de 22 septiembre de 2014 (rec. 314/2013).

[99] Si constituye un despido colectivo por afectar la extinción a contratos temporales suscritos en fraude de ley [SSTS de 22 diciembre 2016 (rec. 10/2016); de 17 mayo 2016 (rec. 3037/2014); de 8 julio 2012 (rec. 2341/2011)]; si de la correcta extinción de contratos temporales suscritos al amparo de una contrata [SSTS 1935/2022 de 19 mayo 2022 (rec. 320/2021); 4127/2020 de 18 noviembre 2020) (rec. 62/2020)], o un supuesto de adscripción voluntaria a un acuerdo sobre bajas incentivadas alcanzado en el período de consultas de un ERE [considerándose un despido colectivo: SSTS 285/2022 de 19 enero 2022 (rec. 238/2021) y de 7 febrero 2008 (rec. 4237/2006)].

[100] SSTS de 25 noviembre 2013 (rec. 52/2013); y de 21 julio 2015 (rec. 370/2014).

[101] SSTS de 14 junio 2018 (rec. 3853/2016) y de 10 mayo 2017 (rec. 1246/2016).

de impugnar su cese ante el Juzgado de lo Social, por el cauce individual correspondiente, "para establecer si son contrarios a derecho y debieren en consecuencia considerarse como extinciones computables a los efectos del art. 51 ET"[102]. Por la misma razón, la Sala concluye que el conflicto sobre la determinación de si la finalización de las prácticas académicas extracurriculares de los 180 estudiantes universitarios constituye o no un despido colectivo encubierto, no puede ser encauzado a través de un proceso de despido colectivo, pues requiere un examen de las concretas circunstancias de cada una de esas prácticas a fin de determinar si escondían una relación laboral irregular y fraudulenta[103].

Particular atención merece el supuesto en el que la acción contra el despido colectivo mantiene la existencia de una cesión ilegal de mano de obra. Como advierte la STS de 2 octubre 2018[104] cabe "la posibilidad de que alguno de los trabajadores de una determinada empresa o unidad productiva de la misma puedan ser objeto de este tráfico prohibido de mano de obra, que sin embargo no afecte a quienes pudieren estar adscritos a otras unidades o centros de trabajo, impidiendo de esta forma un pronunciamiento genérico, uniforme y abstracto para todos ellos". Estas controversias requieren "la valoración de hechos singulares en relación con las condiciones específicas en que en cada caso se realiza la prestación de trabajo y el ejercicio de los poderes empresariales"[105], lo que ha llevado a la Sala 4ª a rechazar la "posibilidad de encauzar la pretensión de declaración de cesión ilegal a través de la modalidad de despido colectivo", concluyendo que "la materia de la cesión no es por lo general susceptible de dar lugar a un conflicto colectivo y ello en la medida en que en ella no se trata de establecer propiamente la forma cómo ha de ser aplicada una norma desde la perspectiva de un supuesto fáctico uniforme que cubre a un grupo homogéneo de trabajadores en la misma situación"[106]. Con todo, esta doctrina ha admitido excepciones, "cuando la situación se produzca exactamente por igual a todos los trabajadores de la empresa afectados, sin la menor distinción de sus circunstancias individuales y en términos de una relación absolutamente idéntica con la tercera empresa respecto a la que se denuncia la cesión ilegal"[107].

En otro orden de consideraciones, se ha suscitado cierto debate acerca de los motivos de impugnación que cabe plantear frente al despido colectivo en el ámbito de esta modalidad procesal o a través del cauce de impugnación individual regulado en los arts. 120 a 123 LRJS. Sobre las circunstancias o elementos que deben ser objeto del procedimiento especial previsto en el art. 124 LRJS, la jurisprudencia distingue entre lo que constituye el propio proceso de negociación y decisión, y su ejecución o puesta en marcha. El objeto de esta modalidad procesal queda constreñido al *iter* hasta llegar a esta decisión, quedando fuera de su ámbito

[102] STS de 22 noviembre 2018 (rec. 67/2018), citando su sentencia previa de 22 diciembre 2016 (rec. 10/2016). La STS de 24 enero 2020 (rec. 148/2019), mantiene la adecuación del cauce de despido colectivo porque la cuestión que tiene que resolver es distinta a la examinada en aquellas sentencias, al no tratarse de "contratos temporales que pudieran ser considerados fraudulentos o que hubieran finalizado al margen de las previsiones normativas sobre este tipo de contratos, frente a cuyas calificaciones las partes sostuvieran posturas diferentes", sino de la extinción de unos contratos realizada al amparo de un precepto de un determinado convenio colectivo.

[103] STS de 30 noviembre 2022 (rec. 132/2020).

[104] Rec. 3696/2017.

[105] STS de 20 julio 2007 (rec. 76/2006).

[106] STS de 12 junio 2007 (rec. 5234/2004).

[107] Como fue el caso enjuiciado en la precitada STS de 2 octubre 2018 (rec. 3696/2017), que aprecia el efecto de cosa juzgada respecto de la cesión ilegal planteada en el previo proceso por despido colectivo y desestimada por la STS de 12 julio 2017 (rec. 278/2016), ya que se trataba de una pequeña empresa con muy pocos trabajadores en plantilla en la que las relaciones de subcontratación con la tercera empresa eran totalmente coincidentes para todos ellos, sin la menor distinción individual entre unos y otros.

las cuestiones relativas a su implementación[108], como sería el caso de la falta de puesta a disposición de la indemnización[109], por lo que estos defectos tampoco afectarán a la calificación del despido colectivo[110]. Por la misma razón, las irregularidades que puedan haberse cometido en la notificación de la decisión final del despido a cada uno de los trabajadores no han de ser examinadas en el ámbito de la impugnación del despido colectivo por el cauce del artículo 124.1 de la LRJS, procediendo la alegación de dichas irregularidades en el procedimiento de impugnación individual de los despidos[111].

La impugnación de los criterios de selección de los trabajadores afectados por la decisión extintiva ha planteado también dudas acerca del cauce procesal adecuado. Como regla general, el debate sobre si la empresa ha aportado dichos criterios podría afectar a la calificación del despido colectivo, por lo que entraría en el ámbito del art. 124 LRJS. Sin embargo, la valoración y debate que se realiza en esta modalidad procesal no puede referirse al análisis concreto y minucioso de cada una de las situaciones particulares de los trabajadores individualmente afectados". Cuando el motivo de impugnación de los criterios requiera "un examen pormenorizado e individualizado de la situación de cada uno de los afectados integrantes del grupo genérico de trabajadores, (…) esa discusión sería ya de las sustanciables en el proceso de despido individual ex art. 124.13 de la LRJS"[112]. No obstante, de una interpretación *sensu contrario* de esta doctrina, y conforme a lo previsto en los arts. 124.2.d) y 11 LRJS, cabe deducir que sí sería posible impugnar por el proceso de despido colectivo los criterios de selección sobre la base de su carácter discriminatorio, cuando la causa de discriminación alegada se pueda examinar de modo abstracto sin necesidad de descender a un análisis individualizado de las situaciones particulares de los trabajadores afectados[113].

Queda también fuera del perímetro de impugnación del despido colectivo, el conflicto relativo a la exclusión de un determinado sindicato de la comisión de seguimiento del ERE, constituida cuando ya se había consumado el despido colectivo, al tratarse de una comisión de aplicación y administración de lo pactado, cuyas funciones se desplegaron con posterioridad al despido[114].

Para concluir, es preciso tener presente que la adecuación del procedimiento está ligada a la competencia funcional y a la legitimación activa, pues, "si no cabe la acción del art. 124

[108] Aunque se pusieran de manifiesto antes del plazo de caducidad de veinte días para impugnar la decisión [STS de 20 mayo 2015 (rec. 290/2014)].

[109] SSTS de 22 junio 2020 (rec. 195/2019); de 25 septiembre 2018 (rec. 43/2018).

[110] SSTS de 22 junio 2020 (rec. 195/2019).

[111] STS de 23 septiembre 2014 (rec. 231/2013).

[112] SSTS de 25 junio 2014 (rec. 198/2013); de 28 junio 2017 (rec. 45/2017); de 21 octubre 2020 (rec. 38/2020); y de 18 noviembre 2020 (rec. 23/2020).

[113] Conviene subrayar la dificultad de delimitar con exactitud los supuestos en los que la vulneración del derecho fundamental puede valorarse de forma colectiva de los que requieren un examen individualizado. Como prueba de esta compleja tarea de determinación del carácter individual o colectivo del conflicto en torno a los criterios de selección, cabe citar las SSTS de 20 septiembre 2013 y de 18 julio 2014 (rec. 11/2013): la STS de 20 septiembre 2013 (rec. 11/2013), entendió que la denuncia de una vulneración concreta de derechos fundamentales, como la que sostenía que el despido colectivo había afectado mayoritariamente a los trabajadores afiliados a determinado sindicato, debía formularse a través de una acción individual frente a los despidos individuales mediante los que se ejecuta la decisión extintiva colectiva al amparo del art. 124.13 LRJS y no a través de una demanda colectiva por parte de los representantes de los trabajadores ex art. 124.1 LRJS; por su parte, tras ser estimado un incidente de nulidad de actuaciones frente a la mencionada sentencia, la posterior STS de 18 julio 2014 estimó la demanda de despido colectivo planteada sobre la misma decisión extintiva.

[114] SSTS de 21 octubre 2020 (rec. 38/2020) y de 18 noviembre 2020 (rec. 23/2020).

LRJS, no se da tampoco la competencia que el art. 7. a) párrafo segundo atribuye a las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia para conocer en única instancia de los procesos de despido colectivo del art. 124 de dicha norma adjetiva, lo que a su vez supone que los representantes unitarios de los trabajadores carecen de acción y legitimación activa para interponer la demanda colectiva bajo esos presupuestos"[115].

3.3. Legitimación activa

Según el artículo 124.1 LRJS, los representantes legales de los trabajadores en la empresa podrán promover la impugnación de la decisión empresarial de despido colectivo. Asimismo, pese al silencio legal, el Tribunal Supremo ha establecido que podrán impugnar el despido colectivo las comisiones elegidas *ad hoc* por los trabajadores para participar en el período de consultas conforme al art. 41.4.a) ET, dado que el art. 51.2 ET autoriza su intervención como interlocutores ante la dirección de la empresa en el procedimiento de consultas previo a la adopción de la medida extintiva. Razona la Sala 4ª que negarles tal capacidad procesal "implicaría, no solo vaciar de contenido el derecho a tutela judicial efectiva que los trabajadores pueden tener desde la perspectiva colectiva, sino desvirtuar por completo el periodo previo de consultas en tanto que sobre él planearía la amenaza de que, de no alcanzarse un acuerdo con la comisión ad hoc, la decisión de la empresa devendría irrevocable, sólo pendiente de las eventuales acciones individuales de los trabajadores afectados, las cuales tienen una finalidad distinta y sirven a la tutela de intereses no comparables con los que el proceso colectivo trata de satisfacer"[116].

Y, con análogo fundamento, ha reconocido legitimación para impugnar el despido colectivo a la denominada "comisión híbrida" prevista en el art. 41.4.b) ET, para negociar el despido colectivo en un grupo de empresas en el que unas de las empresas tienen representación legal y otras no, que estará integrada por los representantes legales y por los miembros de la comisión *ad hoc* designados en las empresas que no tenían representantes[117].

También se reconoce legitimación activa a las organizaciones sindicales que cuenten con *"implantación suficiente en el ámbito del despido colectivo"* (art. 124.1 LRJS), exigencia que se corresponde con lo previsto en los arts. 17.2 LRJS. En aplicación de este requisito, la STS de 18 de mayo 2022[118], negó la legitimación del sindicato UGT, más representativo, para interponer la demanda de nulidad dado que no acreditó implantación suficiente en el ámbito del conflicto, al no poseer representación en ninguno de los centros de trabajo ni afiliación alguna en toda la plantilla del grupo.

No obstante, la jurisprudencia social tiende a flexibilizar el requisito de implantación suficiente en lo que respecta a la impugnación del despido colectivo[119]. Muestra de esta predisposición es la STS de 20 de julio de 2022[120], relativa a la demanda por despido colectivo de hecho, planteada por los sindicatos UGT y CCOO frente a la compañía *Portier Eats Spain*, empresa del grupo *Uber,* con motivo de la desconexión de la aplicación de los repartidores. La

[115] SSTS de 30 noviembre 2022 (rec. 132/2020) y de 22 noviembre 2018 (rec. 67/2018).
[116] SSTS de 18 marzo 2014 (rec. 114/13) y de 18 mayo 2022 (rec. 246/2021).
[117] STS de 21 abril 2015 (rec. 311/2014).
[118] Rec. 335/2021.
[119] A modo de ejemplo, se ha reconocido tal implantación a un sindicato que dispone de sección sindical en uno solo de los centros afectados y que únicamente acredita la afiliación de un trabajador que actúa en nombre de dicha sección [STS de 24 junio 2014 (rec. 297/13)].
[120] Rec. 111/2022.

Sala estima el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada en instancia por la Audiencia Nacional[121] que había negado la legitimación activa de los mencionados sindicatos para impugnar la decisión extintiva, por no contar con representación ni afiliación en las citadas empresas. Sin embargo, la Sala 4ª concluye que, dada la inexistencia de representación unitaria y sindical en las citadas empresas[122], "negarles legitimación a los sindicatos más representativos de carácter estatal y que, a su vez, ostentan tal carácter en el sector, en un supuesto como el presente de ausencia de representación legal o sindical y de imposibilidad de constituir una comisión *ad hoc* en los términos del artículo 41.1 ET, impediría la impugnación de la actuación empresarial extintiva de carácter colectivo aquí cuestionada".

La interpretación estricta del criterio legal y, en su aplicación, de la jurisprudencia sobre implantación suficiente conduciría, según esta sentencia, "no solo vaciar de contenido el derecho a la tutela judicial efectiva que los trabajadores pueden tener desde la perspectiva colectiva, sino desvirtuar por completo las exigencias legales derivadas del artículo 51 ET, pues la decisión de la empresa devendría irrevocable, sólo pendiente de las eventuales acciones individuales de los trabajadores afectados, las cuales tienen una finalidad distinta y sirven a la tutela de intereses no comparables con los que el proceso colectivo trata de satisfacer". Por todo ello, apelando al principio *pro actione* y con el fin de evitar la indefensión de las personas afectadas, la sentencia reconoce que los sindicatos más representativos están activamente legitimados para impugnar el despido colectivo, por más que no conste afiliación a los mismos entre las personas afectadas por la decisión empresarial, ni cuenten con representación unitaria o sindical en la empresa demandada[123]. En apoyo de esta interpretación flexibilizadora, la sentencia invoca la actitud "proactiva" del legislador en lo que concierne a la intervención procesal de los sindicatos, cuando de intereses colectivos se trata, para favorecer el cumplimiento de su función constitucional[124].

El art. 124.3 LRJS contempla la posibilidad de que, una vez transcurrido el plazo de caducidad de veinte días para el ejercicio de la acción, sin que la representación de los trabajadores ni la autoridad lo hayan impugnado conforme al artículo 148.b) de la LRJS, el empresario interponga demanda en el plazo de veinte días desde la finalización del plazo anterior, a fin de que se declare la conformidad a derecho de su decisión. Esta acción, también conocida como "acción de jactancia", tiene una "finalidad preventiva y unificadora", configurándose como "una coraza procesal de protección del empresario frente a posibles o reales reclamaciones individuales

[121] SAN de 17 enero 2022 (proc. 266/2021).

[122] Hasta la Ley 12/2021, de 28 de septiembre (Ley *Rider*), estas empresas habían desarrollado su actividad recurriendo a trabajadores autónomos ["falsos" autónomos, como declaró la STS de 25 septiembre 2020 (rec. 4746/2019)]. Al figurar como autónomos, estos trabajadores no podían elegir representantes de personal. Pero, aun constatándose su condición real de asalariados, las circunstancias en que desenvuelven su actividad laboral determinan la imposibilidad práctica de disponer de representantes legales y la consiguiente necesidad de acudir a las organizaciones sindicales más representativas para la materialización de sus derechos colectivos, como demuestra el hecho de que hayan sido estas las que han suscrito el acuerdo laboral del sector de la hostelería [Rojo Torrecilla, E.: "La relevancia constitucional de las organizaciones sindicales y su impacto sobre la intervención en el proceso laboral. Unas notas a propósito de las sentencias del TS de 27 de enero (caso CC OO contra Consejería de Empleo; Formación y Trabajo autónomo de la Junta de Andalucía) y de la AN de 17 de enero de 2022 (caso UGT y CCO contra Portier Eats Spain SL)". Blog *El nuevo y cambiante mundo del trabajo*; 19 febrero 2022. Una mirada abierta y crítica a las nuevas realidades laborales. Disponible en: http://www.eduardorojotorrecilla.es/2022/02/la-relevancia-constitucional-de-las.html].

[123] A una conclusión similar llegaba la STS de 17 enero 2017 (rec. 171/2017), en un supuesto en el que tampoco existía representación legal o sindical de los trabajadores en la empresa, por lo que se consideró que estaba legitimado activamente el sindicato actor con fuerte implantación nacional en todos los sectores.

[124] La sentencia recoge la expresión literal de la STS de 20 julio 2016 (rec. 323/2014).

de impugnación de un despido colectivo"[125]. Para que dicha acción proceda, debe existir una controversia real y una parte que se oponga al despido colectivo y que goce de legitimación para ello[126], lo que en principio no ocurriría cuando no exista oposición de los representantes de los trabajadores, ni de la autoridad laboral.

Por último, la doctrina constitucional ha reconocido legitimación a los trabajadores para impugnar las causas del despido colectivo, aun cuando el período de consultas haya finalizado con un acuerdo y los representantes de los trabajadores no hayan impugnado, a pesar de que la ley no lo prevea expresamente[127].

3.4. *Dies a quo* para el cómputo del plazo de caducidad de la acción por despido

Con toda lógica, el art. 124.6 LRJS refiere el *dies a quo* del cómputo del plazo para impugnar el despido colectivo a *"la fecha del acuerdo alcanzado en el período de consultas128 o de la notificación a los representantes de los trabajadores de la decisión empresarial de despido colectivo"* cuando no existe tal acuerdo[129]. El problema interpretativo se plantea en los casos de despido colectivo de hecho, en los que no existe ni período de consultas, ni acuerdo con la representación de los trabajadores, ni notificación formal de una decisión de despido colectivo. Antes bien, el despido colectivo "se considera concurrente por sedimentación o goteo, es decir, por acumulación de decisiones más o menos dispersas"[130].

En tal supuesto, la jurisprudencia normalmente había tenido "en cuenta el momento en que las personas afectadas por sus extinciones contractuales tienen conocimiento de que la empresa está extinguiendo su relación laboral"[131].

No obstante, este criterio no es coherente con la doctrina expresada en la STJUE de 11 de noviembre de 2020 (C-300/19), que, a efectos de apreciar si concurre un despido colectivo, permite tener en cuenta las extinciones producidas en cualquier periodo de 90 días sucesivos dentro de los que se encuentre la extinción individual reclamada. Por ello, la STS de 9 de octubre del 2023[132] sostiene que "no cabe entender caducada una acción por despido colectivo que esté basándose en acontecimientos posteriores al reclamado y sin que hayan transcurrido veinte días hábiles desde la última y relevante circunstancia fáctica". De esta sentencia se deduce que, cuando se trate de un despido colectivo de hecho, el plazo de caducidad no comenzará a computar desde la fecha de los últimos despidos, ni desde la fecha del despido de quien impugna, sino cuando

[125] Serrano Espinosa, G.M.: *El nuevo proceso de conflicto colectivo*, Tesis Doctoral, Universidade de Vigo, 2015, p. 292.

[126] STS de 26 diciembre 2013 (rec. 28/2013). Por analogía con lo previsto para el proceso de despido colectivo, la jurisprudencia también atribuye a la empresa legitimación a través del proceso de conflicto colectivo, para solicitar se declare la validez de una medida de modificación sustancial de las condiciones de trabajo [STS de 2 julio 2018 (rec. 2250/2016)].

[127] La STC 140/2021, del 12 julio 2021, lo establece así, corrigiendo la doctrina establecida por la STS de 2 julio 2018 (rec. 2250/2016). Un apunte a la STC 140/2021, puede encontrarse en Sempere Navarro, A.V.: "*Control individual de la causa del despido colectivo pactado (Caso Ayuntamiento de Ciempozuelos)*.", Revista de Jurisprudencia Laboral, núm. 8, 2021, https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2021-00000001400

[128] Aprecian la caducidad de la acción, computando el plazo de 20 días hábiles desde la fecha del acuerdo, las SSTS de 2 diciembre 2021 (rec. 165/2021) y de 22 abril 2015 (rec. 14/2014).

[129] STS de 17 octubre 2018 (rec. 60/2018).

[130] STS de 9 de octubre del 2023 (rec. 183/2022).

[131] STS de 22 septiembre 2021 (rec. 65/2021).

[132] Rec. 183/2022.

se ha podido constatar de forma fehaciente (por ejemplo, tras recibir de la empresa información sobre la evolución del volumen de empleo) que en un plazo de 90 días se ha producido un número relevante de extinciones conforme al art. 51.1 ET.

Cuando la acción es formulada de oficio por la autoridad laboral tras la notificación del resultado del período de consultas con acuerdo, la STS 21 de enero 2021[133] ha afirmado que "el día inicial del cómputo de caducidad ha de establecerse en aquél en el que se cumplan los 15 días que tiene fijados la Inspección de Trabajo para emitir el informe, pero con la relevante particularidad de que ese plazo de 15 días que tiene la Inspección comenzará a correr, como dice el art. 11.2 del Reglamento 'desde la notificación a la autoridad laboral de la finalización del periodo de consultas'".

3.5. Contenido y efectos de la sentencia

Una buena parte de la jurisprudencia social recaída en procesos de despido colectivo se dedica a la calificación de la medida, en función de la concurrencia de las causas de despido[134] o de la corrección de la decisión extintiva desde el punto de vista formal y procedimental (apertura del período de consultas[135], buena fe negocial[136] y comunicación de la decisión a la representación legal de las personas trabajadoras, entre otras exigencias). En cualquier caso, en este trabajo no se analizará esta doctrina interpretativa de los aspectos sustantivos del despido colectivo cuyo estudio desviaría esta investigación del ámbito estrictamente procesal.

Interesa, sin embargo, precisar que el control judicial del despido colectivo con relación a la causa extintiva, "va más allá de constatar acreditada la concurrencia de la causa esgrimida, toda vez que necesariamente ha de extenderse a enjuiciar la razonabilidad, adecuación y proporcionalidad de la medida, teniendo que existir una conexión funcional entre la causa alegada y los despidos efectuados"[137].

En otro orden de consideraciones, es preciso hacer referencia a la trascendencia que puede tener la falta de comunicación o notificación a los representantes de los trabajadores de la decisión empresarial de despido colectivo en la calificación del despido colectivo, porque la jurisprudencia ha vinculado este trámite al cómputo del plazo del ejercicio de la acción. Desde esta perspectiva, no se trata de la omisión de un mero deber informativo sino de un requisito esencial para la efectividad del despido, pues la referida comunicación determina la fecha inicial del cómputo del plazo para el ejercicio de la acción frente a la decisión empresarial (art. 124.6

[133] Rec. 118/2020.

[134] Por todas: SSTS de 18 febrero 2022 (rec. 229/2021); de 18 noviembre 2020 (rec. 23/2020); de 6 febrero 2018 (rec. 3031/2015); de 19 julio 2017 (rec. 342/2015); de 28 junio 2017 (rec. 45/2017); de 21 diciembre 2016 (rec. 131/2016); de 24 marzo 2015 (rec. 217/2014); y de 29 diciembre 2014 (rec. 83/2014).

[135] A título ejemplificativo, véanse las SSTS de 3 diciembre 2019 (rec. 141/2018); de 14 junio 2018 (rec. 3853/2016); de 6 febrero 2018 (rec. 3031/2015); de 19 julio 2017 (rec. 342/2015); de 28 junio 2017 (rec. 45/2017); de 8 febrero 2017 (rec. 614/2015); de 16 junio 2016 (rec. 251/2015); de 16 noviembre 2015 (rec. 256/2013); de 23 septiembre 2015 (rec. 64/2015); de 24 marzo 2015 (rec. 217/2014); de 29 diciembre 2014 (rec. 83/2014).

[136] SSTS de 18 febrero 2022 (rec. 229/2021); STS de 18 noviembre 2020 (rec. 23/2020); de 21 diciembre 2016 (rec. 131/2016); de 24 septiembre 2015 (rec. 41/2015); de 29 diciembre 2014 (rec. 83/2014).

[137] Goñi Sein, J.L., y Pérez Capitán, L.: "Jurisprudencia reciente del Tribunal Supremo acerca del despido colectivo. La reforma laboral del 2021 y los cambios en la negociación colectiva", *Estudios Latinoa*., núm. 17, 2024, Vol.I, pp. 27 a 42. Esta doctrina se encuentra compendiada en las SSTS de 20 junio 2018 (rec. 168/2017); de 25 septiembre 2018 (rec. 43/2018); de 18 noviembre 2020 (rec. 143/2019); de 18 noviembre 2020 (rec. 62/2020); de 20 octubre 2021 (rec. 88/2021), de 15 diciembre 2021 (rec. 196/2021) y de 27 julio 2022.

LRJS)[138] y la consecuencia de la ausencia de comunicación es la caducidad del procedimiento[139]. Dicha ausencia equivale a la falta de período de consultas que conlleva la calificación de nulidad, según el art. 124.11 LRJS[140]. Este criterio contrasta con el adoptado cuando se trata de las extinciones individuales derivadas de un despido colectivo, en cuyo caso la jurisprudencia no considera exigible la entrega de la copia de la carta de despido a los representantes de los trabajadores[141].

Con relación a los efectos de la sentencia colectiva sobre los procesos individuales sustanciados por los trabajadores afectados por el despido a través del procedimiento previsto en los arts. 120 a 123 LRJS, como ocurría con la sentencia de conflicto colectivo, también la sentencia firme o el acuerdo de conciliación judicial que ponen fin al proceso por despido colectivo tendrán eficacia de cosa juzgada sobre dichos procesos. Pero, el art. 124.13.b).2ª LRJS va más allá, estableciendo que *"el objeto de dichos procesos quedará limitado a aquellas cuestiones de carácter individual que no hayan sido objeto de la demanda por despido colectivo"*. La restricción que este precepto conlleva a la posibilidad de cuestionar las causas y la forma del despido colectivo por parte del trabajador individual plantea dudas sobre su compatibilidad con el art. 24 CE y con el derecho comunitario (art. 47 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea), si bien el TJUE no ha querido entrar en el examen de esta cuestión[142].

Finalmente, en lo tocante a la acreditación de la contradicción necesaria para plantear el recurso de casación para la unificación de doctrina, la Sala 4ª ha extendido al proceso de despido colectivo lo previsto en el art. 160 LRJS a propósito de la cosa juzgada de las sentencias de conflicto colectivo, declarando que deben "apreciarse de oficio tales efectos y no es necesario analizar la concurrencia de los requisitos legales que configuran la contradicción a los efectos de acceso al recurso de casación para la unificación de doctrina, sino que debe prevaler la garantía de la seguridad jurídica que obliga a la aplicación en los pleitos individuales de lo resuelto sobre ese mismo particular en las sentencias firmes de conflicto colectivo cuando el contenido de la pretensión ejercitada en ambos procesos es del todo coincidente"[143].

Puesto que el despido colectivo no puede fraccionarse, en caso de vulneración de derechos fundamentales o de irregularidades en el proceso de consultas, aunque estas solo afecten a una parte de los trabajadores o a determinados centros, procede declarar la nulidad total del despido colectivo o, en su caso, no ser ajustado a derecho. En caso contrario, la sentencia incurrirá en

[138] SSTS de 23 septiembre 2015 (rec. 64/2015); y de 19 noviembre 2014 (rec. 183/2014).

[139] Como razona la STS de 19 noviembre 2014, la expresión "caducidad del procedimiento de despido colectivo" es "propia de la terminología del Derecho administrativo. Conforme al art. 87 de la Ley 30/1992, incluido en el capítulo dedicado a la finalización del procedimiento administrativo, éstos terminarán con la resolución del mismo, el desistimiento, la renuncia al derecho en que se funda la solicitud cuando no está prohibido por el ordenamiento jurídico, y la declaración de caducidad, regulando el art. 92 sus requisitos y efectos, y en concreto en su apartado 3 dispone que "la caducidad no producirá por sí sola la prescripción de las acciones del particular o de la Administración, pero los procedimientos caducados no interrumpirán el plazo de prescripción".

[140] SSTS núm. 138/2023 de 15 de febrero (rec. 224/2022) y de 23 septiembre 2015 (rec. 64/2015):

[141] Por todas, véanse las SSTS de 19 julio 2017 (rec. 342/2015); de 8 y 30 marzo 2016 (recs. 832/15 y 2797/14); y de 16 junio 2016 (rec. 251/2015).

[142] STJUE de 7 de agosto de 2018, Caso Colino Sigüenza. Asunto C-472/16. Un interesante estudio el art. 124.13.b) LRJS, puede encontrarse en Maneiro Vázquez, Y.: "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,* núm. 443, 2020, p. 95.

[143] STS de 2 octubre 2018 (3696/2017), con apoyo en la doctrina establecida en las SSTS 8 febrero 2018 (rec. 426/2016); de 18 julio 2017 (rec. 1532/2015); de 28 noviembre 2017 (rec. 428/2016); (dos) de 16 junio 2015 (recs. 608/2014 y 609/2014); y de 17 junio 2015 (rec. 601/2014.

incongruencia[144], pudiendo ser anulada la calificación de nulidad parcial o relativa a una parte de los contratos, a través del incidente de nulidad de actuaciones[145].

3.6. Recurribilidad y consignación de los salarios de tramitación

La Sala 4ª ha advertido que la falta de consignación de los salarios de tramitación determina la desestimación del recurso interpuesto frente al despido colectivo declarado nulo por la sentencia recurrida[146]. Dicha consecuencia se deduce de la doctrina que afirma la necesidad de consignar los salarios de tramitación, para poder recurrir las sentencias que declaran la nulidad del despido colectivo, como garantía de la ejecución futura[147].

Como recuerda el tribunal, a diferencia de lo previsto en el art.157.1.a) LRJS al regular el contenido de la demanda de conflicto colectivo, el art. 124 LRJS no exige que en la demanda de impugnación del despido colectivo se consignen los datos, características y requisitos precisos para individualizar la condena. Por ello, "corresponde a la empresa - en atención a los parámetros (salario mensual, antigüedad, categoría y puesto de trabajo de cada trabajador) conocidos perfectamente por ella- efectuar los cálculos del importe de los salarios de tramitación para proceder a su consignación para recurrir, sin perjuicio de que en una posterior ejecución se pueda matizar, discutir y cuantificar con mayor precisión si fuera necesario dicho importe, de conformidad con la fórmula contenida en el artículo 247 letras c), d), e), f) y g) LRJS"[148].

3.7. Ejecución de la sentencia de despido colectivo

Con el propósito de reducir la litigiosidad y la saturación de los órganos judiciales del orden social como consecuencia de la exigencia de tramitar procesos individuales de despido para obtener la ejecución de las sentencias de despido colectivo, el Real Decreto-ley 11/2013, de 2 de agosto, modificó el art. 247.2 LRJS, a fin de introducir la posibilidad de que las sentencias que declaren nula la decisión de despido colectivo sean directamente ejecutables a través de esta modalidad especial. Desde entonces, los trabajadores beneficiados por la sentencia que declara la nulidad del despido colectivo tienen la opción de plantear un procedimiento individual o adherirse a la ejecución colectiva [art. 247.1.j) LRJS].

La reforma pone fin a la doctrina de la Sala 4ª que postulaba el carácter declarativo de la sentencia sobre despido colectivo declarado nulo[149] y, en consecuencia, la imposibilidad de reclamar los salarios de tramitación por la vía del art. 124 LRJS.

No es óbice a la ejecutividad directa de la sentencia sobre el despido colectivo que la LRJS no haya previsto, para la demanda y la sentencia dictada en este proceso, exigencias de concreción e individualización en cuanto a los trabajadores afectados por la decisión extintiva similares a las contempladas en los arts. 157.1 a), 160.3 y 247.1 LRJS para el proceso de conflicto

[144] Véase el ATS de 26 marzo 2014, que aprecia incongruencia en la STS de 20 septiembre 2013 (rec. 11/2013), pues lo impugnado fue el despido en su totalidad y no se pidió nulidad parcial.
[145] SSTS 18 julio 2014 (rec. 11/2013); y de 20 mayo 2014 (rec. 166/13).
[146] STS de 10 enero 2024 (rec. 115/2023).
[147] STS de 20 abril 2015 (rec. 354/2014),
[148] La doctrina de la STS de 20 abril 2015 (rec. 354/2014) ha sido reiterada por las posteriores SSTS de 29 septiembre 2015 (rec. 341/2014) y de 10 febrero 2016 (rec. 171/2015).
[149] SSTS de 28 enero 2014 (rec. 16/2013) y de 29 diciembre 2014 (rec. 93/2012).

colectivo. Como razona la STS de 20 de abril de 2015[150], en las demandas de despido colectivo ninguna de estas exigencias se establece en el artículo 124 LRJS, seguramente porque, según advierte la mencionada sentencia, "en estos casos está en manos de la empresa determinar no solo las personas que resultarán afectadas por la medida colectiva de extinción, sino también los datos relevantes para el cálculo de la indemnización o de los salarios de tramitación, muchas veces recogidos o especificados en la propia documentación que se aporta en el periodo de consultas, toda vez que en este periodo es necesario tener presentes los datos de antigüedad y salario de los trabajadores afectados por el despido colectivo".

Consiguientemente, la sentencia que declara la nulidad del despido colectivo es susceptible de ejecución directa, sin necesidad de acudir a los procedimientos individuales. Para ello, según lo previsto en el art. 247 LRJS, podrá requerirse al ejecutante para que identifique a los trabajadores afectados, si no constaran ya, y a la empresa ejecutada para que manifieste los términos en que procederá a la readmisión, debiéndose dilucidar en el trámite incidental previsto en el art. 238 LRJS, los aspectos (trabajadores afectados, salarios y resto de condiciones de los trabajadores) sobre los que existieran discrepancias[151].

Aunque el art. 247 LRJS se refiere a la ejecución de sentencias firmes, la doctrina judicial viene admitiendo la aplicación del procedimiento de ejecución directa de sentencias colectivas tanto a la ejecución definitiva, como a la provisional de sentencias no firmes[152].

Para concluir, es preciso señalar que, por referirse exclusivamente a las sentencias que declaran la nulidad del despido, esta modalidad de ejecución directa no se aplica a los supuestos en que la decisión extintiva es declarada como no ajustada a derecho, en cuyo caso los trabajadores afectados únicamente podrán solicitar su ejecución instando, previamente, la declaración de improcedencia de las extinciones de sus correspondientes contratos por el procedimiento individual previsto en los arts. 120 a 123 LRJS[153].

4. LA IMPUGNACIÓN DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS

El proceso de impugnación de convenios colectivos, regulado en los artículos 163 a 166 LRJS, constituye una modalidad procesal de "especial relevancia puesto que combina la satisfacción de intereses particulares con la depuración del ordenamiento jurídico"[154]. Por medio del mismo se efectúa el control de legalidad de los convenios colectivos, garantizando la coherencia jerárquica entre las normas laborales autónomas y heterónomas y la protección de los derechos de terceros potencialmente afectados por el contenido de los convenios.

La delimitación de esta modalidad procesal respecto del proceso de conflictos colectivos presenta cierta dificultad, tanto en lo que concierne a su objeto, cuando se trata de acuerdos de eficacia análoga a los convenios colectivos, como a su tramitación como consecuencia de la remisión que en determinados supuestos se realiza al proceso de conflictos colectivos (arts.

[150] Rec. 354/2014.

[151] STS de 19 octubre 2017 (rec. 118/2017); Vera Martínez, J.: "Normas sobre ejecuciones colectivas", VV.AA. Molins García-Atance, J. (Dir.), *Comentarios a la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social,* Laborum, Murcia, 2020, p. 990.

[152] Así se deduce de la STS de 13 diciembre 2022 (rec. 351/2021).

[153] Como muestra de este proceloso mecanismo, véase la STS de 24 septiembre 2020 (rec. 364/2018) y las relacionadas con la misma contienda.

[154] STS de 6 julio 2016 (rec. 229/2015).

153.2 y 163.4 LRJS), en cuyo caso se produce una disociación entre la acción de impugnación del convenio y su tramitación, que se sustancia a través del proceso "referencial" de conflictos colectivos sin perjuicio de determinadas especialidades del proceso de impugnación de convenios colectivos, como se expondrá más adelante.

4.1. Ámbito de la modalidad procesal

El ámbito de aplicación del proceso de impugnación de convenios colectivos se delimita mediante un triple criterio: en primer lugar, desde un punto de vista material, son susceptibles de impugnación por esta vía determinados convenios, acuerdos o laudos; en segundo término, en consideración a la finalidad o pretensión esgrimida en la demanda; y, por último, en función del sujeto que promueva la impugnación.

4.1.1. Convenios, acuerdos y laudos susceptibles de impugnación

Por medio de este cauce procesal puede cuestionarse la validez jurídica de los convenios colectivos "*regulados en el Título III del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores o de los laudos arbitrales sustitutivos de éstos*" (art. 163.1 LRJS).

El proceso, por tanto, se reserva a los convenios estatutarios, dotados de eficacia normativa y general, así como a los laudos que produzcan efectos análogos[155]. A los anteriores se suman los acuerdos a los que el Título III ET atribuye idéntica naturaleza y eficacia, entre los que cabe citar:

— Acuerdos de descuelgue o inaplicación de las condiciones establecidas en el convenio colectivo alcanzados en el período de consultas o, en su defecto, por la comisión paritaria del convenio, según lo previsto en el art. 82.3 ET. Así lo ha afirmado la Sala 4ª, "atendiendo a que con estos mecanismos jurídicos se produce una función reguladora análoga a la de los convenios colectivos, modificando lo pactado o incorporando nuevas condiciones de trabajo con eficacia general". Y así se prevé "en el mismo art. 82.3, como una manifestación más de la negociación colectiva, que el resultado de los procedimientos establecidos para solucionar el conflicto en caso de desacuerdo se comunique a la autoridad laboral, pudiendo ser impugnados por los motivos y conforme a los procedimientos previstos para los convenios colectivos (art. 91 ET), esto es, por el cauce del art. 163 LRJS"[156].

[155] Así, esta modalidad procesal resulta aplicable a la impugnación del laudo arbitral dictado conforme al ASEC (actual VI ASAC) para resolver un conflicto colectivo, pues, aunque la solución del conflicto no se adopta por los sujetos legitimados para negociar sino por un tercero, este resuelve sobre la base de un acuerdo o compromiso arbitral suscrito por los sujetos colectivos [STS de 10 diciembre 2003 (rec. 3/2003)].

[156] En este sentido se expresa la STS de 26 octubre 2015 (rec. 276/2014), sobre la resolución del Rector de la Universidad de Oviedo que acordaba la supresión de la aplicación retroactiva de los efectos económicos del Primer Convenio Colectivo del personal laboral de la Universidad de Oviedo, prevista en su artículo 3, y la suspensión de la integración del complemento de homologación en el salario base del personal de administración y servicios y el reconocimiento del complemento de doctorado del Personal docente e investigador, previstos en el Primer Convenio colectivo del Personal Laboral de la Universidad de Oviedo, en tanto subsistieran las circunstancias y limitaciones legales y presupuestarias que motivaron la decisión. La sentencia atribuye a esta resolución la naturaleza del "descuelgue salarial", previsto en el art. 82.3 ET, por lo que desestima la excepción de inadecuación del procedimiento de impugnación de convenios colectivos para tramitar la demanda de impugnación de dicha resolución. En similar sentido, véase la STS 1166/2017 de 7 marzo 2017 (rec. 89/2016). Con todo, en la STS de 23 diciembre 2015 (rec. 28/2015), no se cuestiona la tramitación por el proceso de conflicto colectivo de la impugnación del acuerdo colectivo de descuelgue del Convenio colectivo vigente.

— Acuerdos sobre interpretación o aplicación del convenio, ya sean de la comisión paritaria (arts. 91.1 y 3 y 85.3 LRJS), ya alcanzados en mediación por los procedimientos y acuerdos previstos en los arts. 83.2 y 3 ET, "siempre que quienes hubiesen adoptado el acuerdo o suscrito el compromiso arbitral tuviesen la legitimación que les permita acordar, en el ámbito del conflicto, un convenio colectivo conforme a lo previsto en los artículos 87, 88 y 89" (art. 91.2 ET) [157].

— Acuerdos alcanzados en el trámite previo de conciliación o mediación previsto en el art. 63 LRJS, siempre que las partes que concilien ostenten legitimación para ello y adopten el acuerdo conforme a los requisitos exigidos para los convenios estatutarios (art. 156.2 LRJS)[158].

Tras la reforma introducida por la LRJS, no son susceptibles de impugnación por esta vía los convenios y laudos de naturaleza extraestatutaria, cuya impugnación debe tramitarse, en su caso, a través del procedimiento de conflicto colectivo (art. 153.1 LRJS)[159] o del previsto para la impugnación de laudos, conforme al artículo 65.4 LRJS. Por la misma razón, quedan excluidos de esta modalidad los acuerdos plurales suscritos directamente por la empresa con los trabajadores en ausencia de representación legal en el centro de trabajo, en cuanto carecen de la naturaleza normativa propia de los convenios colectivos y, por ende, deben impugnarse mediante el proceso ordinario[160].

4.1.2. Motivos de impugnación

La demanda puede interesar la declaración de nulidad total o parcial de los convenios colectivos estatutarios por ilegalidad o por su lesividad para terceros. No es posible interesar que se asuma o descarte determinada interpretación[161], como tampoco acumular una pretensión de conflicto colectivo, como es la de interpretación de una cláusula, con la de anular total o parcialmente el convenio[162].

La ilegalidad debe basarse en normas legales de derecho necesario, no pudiendo referirse a la contradicción de previsiones de este u otro convenio, pues en tal supuesto de lo que se trata es de un problema de interpretación que ha de encauzarse por el proceso de conflicto colectivo[163].

Por otra parte, la ilegalidad puede fundarse en infracciones formales -v.gr. incumplimiento de las reglas de negociación, sobre concurrencia de convenios[164] o sobre legitimación en caso de exclusión de sujetos legitimados- o en ilegalidades sustantivas derivadas de contradicciones entre el contenido del convenio y la normativa vigente[165]. Aun en los casos en que la ilegalidad de la cláusula convencional o del convenio consista en la lesión de un derecho fundamental, será de aplicación el proceso de impugnación de convenios colectivos y no el de tutela de los

[157] STS de 4 noviembre 2015 (rec. 177/2013), relativo a la impugnación de un acuerdo de la comisión paritaria del PRECO alcanzado sin la concurrencia del sindicato demandante ELA. También, STS de 11 junio 2025 (rec. 238/2023).
[158] STS de 25 septiembre 2003 (rec. 147/2002).
[159] STS de 24 junio 2019 (rec. 10/2018).
[160] STS de 20 febrero 2008 (rec. 4103/2006).
[161] STS de 6 julio 2016 (rec. 229/2015); de 20 noviembre 2018 (rec. 221/2017); y de 7 julio 2020 (rec. 544/2019)
[162] SSTS de 10 mayo 1995 (rec. 994/1993) y de 11 octubre 2007 (rec. 94/2005).
[163] STS de 30 septiembre 2008 (rec. 88/2007).
[164] SSTS de 9 septiembre 2025 (rec. 38/2024); de 3 julio 2025 (rec. 174/2023); y de 13 noviembre 2007 (rec. 8/2007).
[165] Por todas, véanse las SSTS de 8 y 22 abril 2025 (recs. 153/2023 y 77/2023); y de 16 septiembre 2025 (rec. 263/2023).

derechos fundamentales, pues así lo establece el art. 184 LRJS[166], sin perjuicio de la posibilidad de reclamar "*la indemnización derivada de discriminación o lesión de derechos fundamentales y libertades públicas y demás pronunciamientos propios de la modalidad procesal de tutela de tales derechos fundamentales y libertades públicas, conforme a los artículos 182, 183 y 184"* (art. 26.2 LRJS).

En todo caso, en la demanda es preciso concretar "*la legislación y los extremos de ella que se consideren conculcados por el convenio"* y efectuar *"una referencia sucinta a los fundamentos jurídicos de la ilegalidad*" [art. 164.1.a) y b) LRJS][167].

El convenio o laudo puede, asimismo, ser impugnado por lesividad, pretensión que requiere acreditar la existencia de un perjuicio real y efectivo, no potencial, causado a terceros ajenos al ámbito de aplicación del convenio, sin que sea necesario demostrar intención dolosa por parte de los negociadores[168]. En dicho supuesto, a tenor del art. 164.2 LRJS) la comunicación de oficio o la demanda "*habrá de contener (...) relación de los terceros reclamantes, presuntamente lesionados, e indicación del interés de los mismos que se trata de proteger"*.

4.1.3. Criterio de delimitación subjetiva

Cuando la impugnación proviene de sujetos distintos (art. 165.1 LRJS) de la autoridad laboral, el art. 163.3 LRJS remite la tramitación al proceso de conflicto colectivo, si bien se aplicarán las especialidades en cuanto al contenido de la demanda, legitimación y sentencia previstas para la impugnación de oficio en los arts. 164 (art. 165.3 LRJS), 165 y 166.3 LRJS[169].

4.2. Legitimación

4.2.1. Activa

La legitimación activa para interponer la impugnación corresponde, en primer lugar, a la autoridad laboral competente para el registro del convenio (art. 163.2 LRJS y art. 90.5 ET), al Ministerio Fiscal (arts. 163.4, 164.6 y 165.4 LRJS), y a las administraciones públicas cuando actúan en defensa de la legalidad: la Administración General del Estado, la Administración de las Comunidades Autónomas en su respectivo ámbito, así como, "*a los efectos de impugnar las cláusulas que pudieran contener discriminaciones directas o indirectas por razón de sexo, (...) el Instituto de la Mujer y los organismos correspondientes de las Comunidades Autónomas*" [art. 165.1.a) LRJS].

También se reconoce legitimación *"a los órganos de representación legal o sindical de los trabajadores, sindicatos y asociaciones empresariales interesadas*" [art. 165.1.a) LRJS]. En consideración a esta previsión, la jurisprudencia social ha entendido que la legitimación procesal para impugnar los convenios colectivos es distinta de la requerida para el proceso de conflicto colectivo, al que se aplican reglas propias[170], y de la legitimación de derecho material para intervenir en la negociación, a la que se refieren los arts. 88 y 88 ET[171]. En particular, y a

[166] STS de 4 noviembre 2015 (rec. 177/2013).
[167] STS de 21 marzo 2001 (rec. 2169/2000).
[168] STS de 15 marzo 1993 (rec. 1730/1991).
[169] STS de 6 julio 2016 (rec. 229/2015).
[170] STS de 14 abril 2000 (rec. 001/982/99).
[171] STS de 9 noviembre 2009 (rec. 106/2008); de 15 marzo 2004 (rec. 60/2003); y de 14 abril 2000, cit.

diferencia de lo previsto para el proceso de conflicto colectivo, en esta modalidad procesal no se aplica el principio de correspondencia sino el principio de interés[172], de ahí que no se exija que el ámbito del sujeto impugnante coincida con el del convenio impugnado. El concepto de "interesado" aludido en el art. 165.1.a) LRJS, "se ha identificado con la existencia de un interés legítimo que está presente cuando el órgano de representación colectivo se vea afectado por el convenio que se trata de impugnar, al existir representados que se encuentran incluidos en el ámbito de aplicación del convenio cuestionado"[173]. Según esta doctrina:

— Se consideran interesadas a los efectos de la impugnación del convenio colectivo, las asociaciones empresariales cuyos representados están incluidos en el ámbito de aplicación del convenio[174], siendo posible la impugnación de un convenio colectivo estatal por una asociación empresarial de ámbito provincial[175].

— No es preciso que el ámbito de actuación territorial del sindicato se corresponda con el del convenio[176], o que cuente con representantes unitarios en la empresa para impugnar su convenio (bastando que haya obtenido votos en las elecciones a órganos de representación)[177], llegándose a admitir "la legitimación de cualquier sindicato con representatividad suficiente para impugnar un convenio pues lo contrario vulneraría la libertad sindical"[178].

— Se reconoce legitimación activa al órgano de representación unitaria de uno o varios de los centros de trabajo de una empresa para la impugnación del convenio colectivo que afecta a toda ella[179]. En todo caso, la interposición de la demanda ha de ser acordada por mayoría de los miembros del órgano de representación[180] por lo que la minoría disidente en la mesa de negociación carece de legitimación para impugnar el convenio[181].

  La jurisprudencia califica de lista cerrada la que se recoge en el citado art. 165.1 a) de la LRJS, "hasta el punto de que ningún otro sujeto, aunque acreditara interés en ello, podría promover este tipo de procesos"[182]. Por tanto, los trabajadores o empresarios individualmente considerados carecen de legitimación para plantear la impugnación del convenio por ilegalidad, aunque pueden solicitar la inaplicación de las cláusulas del convenio que estimen ilegales en procesos individuales, sin efectos generales[183].

  Cuando el convenio se impugna por lesividad, el art. 165.1. b) LRJS reconoce legitimación a los terceros cuyo interés haya resultado gravemente lesionado. A tenor del mismo precepto,

[172] STS de 26 junio 2003 (rec. 124/2002).
[173] STS de 11 noviembre 2009 (rec. 38/2008).
[174] STS de 15 octubre 1996 (rec. 1883/1995).
[175] STS de 15 febrero 1993 (rec. 715/1991).
[176] STS de 26 junio 2003 (rec. 124/2002).
[177] STS de 5 julio 2006 (rec. 95/2005).
[178] STS de 6 febrero 2018 (rec. 10/2017), citando la STS 30 septiembre 2010 (rec. 122/2008).
[179] SSTS de 6 febrero 2018 (rec. 10/2017); de 10 junio 2002 (rec. 1198/2001); de 16 diciembre 1996 (rec. 1202/1996); y de 23 marzo 1994 (rec. 2256/1992).
[180] STS de 21 enero 2016 (rec. 200/2015).
[181] STS de 9 junio 2015 (rec. 122/2014).
[182] SSTS de 27 septiembre 2016 (rec. 203/2015); de 11 diciembre 2020 (rec. 88/2019) y de 31 marzo 2022 (rec. 59/2020).
[183] La doctrina constitucional se ha pronunciado al respecto, entre otras, en las SSTC 88, 89 y 90/2001, de 2 de abril (que resuelven sendos recursos de amparo promovidos por la Asociación socio-cultural de jubilados, pensionistas y ex-empleados del grupo de empresas Ercros), y en la STC 157/2002 de 16 de septiembre. También, las SSTS de 31 marzo 2022 (rec. 59/2020).

"no se tendrá por terceros a los trabajadores y empresarios incluidos en el ámbito de aplicación del convenio". De este modo, el concepto de "terceros" se entiende referido a quienes sean externos a la unidad de negociación[184].

— Tal es el caso del Ayuntamiento que constituye una sociedad mercantil local para la ejecución de servicios, cuyo capital social se ha suscrito íntegramente por el Ayuntamiento y sus ingresos provienen exclusivamente de los Presupuestos Generales de dicho Ayuntamiento, en la medida en que no es empleador directo de los trabajadores a quienes se aplica el convenio, de ahí que se le reconozca legitimación para impugnar por lesividad la aplicación de las nuevas tablas salariales del convenio del sector de actividad de la sociedad mercantil[185].

— La Sala 4ª ha entendido que una Administración sin convenio propio no puede quedar afectada por lo dispuesto en un convenio sectorial del que ni ha formado parte ni está representada por los firmantes del mismo[186].

— Se ha reconocido la legitimación de una ETT para impugnar por lesividad la cláusula del convenio colectivo que limita o prohíbe a las empresas incluidas en su ámbito de aplicación contratar con las ETT[187].

— Por otra parte, se ha estimado la legitimación activa de los trabajadores de una empresa contratista para impugnar la cláusula del convenio de la principal que otorga preferencia a los trabajadores de esta para obtener determinados puestos en la contratista[188].

4.2.2. Pasiva

El art. 165 LRSJ atribuye la legitimación pasiva en estos procesos a todas las representaciones integrantes de la comisión o mesa negociadora del convenio, tanto por parte empresarial como por parte de los trabajadores, mas no a la comisión negociadora en cuanto tal, que carece de legitimación[189]. Esta regla se entiende aplicable a la impugnación de convenios

[184] SSTS de 27 septiembre 2016 (rec. 203/2016); de 22 diciembre 2015 (rec. 53/2015); de 11 febrero 2014 (rec. 742/2013); de 21 octubre 2010 (rec. 59/2009); y de 3 marzo 1998 (rec. 1632/1997).

[185] STS de 23 enero 2020 (rec. 157/2018).

[186] STS de 6 de mayo 2019 (rec. 4452/17).

[187] La STS de 3 abril 2022 (rec. 119/2020) declaró la legitimación activa de ASEMPLEO para impugnar por lesividad el artículo 15 del Convenio Colectivo provincial de limpieza de edificios y locales de Toledo. No obstante, la sentencia parece admitir que "la negociación colectiva pudiera limitar o prohibir la contratación con las ETT, en el marco del art. 85 del ET, al que se refiere la sentencia recurrida y desde los argumentos que ofrece", si bien "sería preciso acreditar razones de interés general relativas a la protección de los trabajadores cedidos por dichas empresas o que con ello se garantiza el buen funcionamiento del mercado de trabajo o se evita posibles abusos", aunque señala que ninguna de estas razones se ha justificado en la previsión impugnada.

[188] STS de 12 septiembre 2024 (rec. 267/2022). En la sentencia se recuerda que la doctrina de la Sala 4ª ha advertido que "el convenio colectivo no puede contener cláusulas obligacionales que afecten a quienes no son parte en la negociación, ni en su contenido normativo cabe establecer condiciones de trabajo que hubieran de asumir empresas que no estuvieran incluidas en su ámbito de aplicación. Así se infiere del artículo 82.3 ET al disponer que los convenios colectivos regulados por su Título III obligan a todos los empresarios y trabajadores incluidos en su ámbito de aplicación, en el que sólo pueden estar comprendidos quienes, formal o institucionalmente, estuvieron representados por las partes intervinientes en la negociación del convenio (entre las recientes, SSTS 21/12/10 -rco 208/09-; 11/07/11 -rcud 2861/10-; 17/09/12 -rcud 2693/11-; 18/09/12 -rcud 3299/11-; y 19/09/12 -rcud 3056/11)". Doctrina reiterada por las SSTS de 31 marzo 2022 (rec. 59/2020) y de 23 enero 2020 (rec. 157/2018)].

[189] STSJ Comunidad Valenciana de 23 julio 2013 (rec. 1162/2013).

supraempresariales o de ámbito empresarial negociados por las secciones sindicales[190]. Sin embargo, cuando el convenio ha sido negociado por el órgano de representación unitaria es este el que ostenta la legitimación pasiva[191].

4.3. Iniciación del proceso

La modalidad procesal de impugnación de convenios colectivos presenta especialidades muy relevantes frente al proceso ordinario y al de conflicto colectivo, por lo que se refiere al plazo de impugnación, a la legitimación y a los requisitos de la comunicación escrita o, en su caso, de la demanda.

4.3.1. Plazo de impugnación

El art. 16.3.1 LRJS no fija un plazo específico para la impugnación de oficio por la autoridad laboral, razón por la que la jurisprudencia ha entendido que la acción de impugnación de convenios no viene sujeta a un plazo especial[192]. Tan solo se establece un trámite previo de solicitud de impugnación a la oficina pública, al que deben acudir los sujetos colectivos legitimados y los terceros perjudicados cuando quieran instar la impugnación de un convenio no haya sido aún registrado (art. 163.3 LRJS). Se inste o no la impugnación por dichos sujetos, la autoridad laboral puede promover la impugnación *motu propio*, sin sujeción a límite temporal alguno; por tanto, podrá remitir la comunicación de oficio en cualquier momento, antes o después del registro del convenio o, incluso, tras su publicación en el Boletín Oficial correspondiente[193].

Por lo que se refiere a los representantes legales o sindicales de los trabajadores o los empresarios que sostuvieran la ilegalidad del convenio o los terceros lesionados que la invocaran, como se ha señalado, si el convenio no hubiera sido aún registrado ante la oficina pública, no podrán impugnar directamente el convenio, sino que han de solicitar su impugnación por parte de la autoridad laboral (art. 163.2 LRJS). No obstante, dicha exigencia no impide a dichos sujetos impugnar el convenio si la autoridad laboral desestima la petición o si no contesta la solicitud en un plazo de quince días, previendo el art. 163.3 LRJS que en tal supuesto podrán instar directamente la impugnación por los trámites del proceso de conflicto colectivo.

Es más, el mismo precepto establece la posibilidad de impugnación directa por los sujetos colectivos y terceros aludidos, cuando el convenio ya haya sido registrado colectivo, "*mientras subsista la vigencia de la correspondiente norma convencional*", por lo que este sería el único límite temporal que afecta a la acción de impugnación[194]. En definitiva, la impugnación directa del convenio que se fundamenta en la ilegalidad "no está sujeta a plazo y puede hacerse a lo largo de toda su vigencia" -incluido el período de ultraactividad que se acuerde conforme al art.

[190] STS de 3 febrero 2015 (rec. 64/2014). No se trata de un supuesto de litisconsorcio pasivo necesario.

[191] En este sentido, la STS de 14 julio 2000 (rec. 2723/1999) declara que corresponde demandar al comité intercentros firmante del convenio impugnado.

[192] STS de 26 octubre 2015 (rec. 276/2014):

[193] SSTS de 2 noviembre 1993 (rec. 4152/1992); de 2 febrero 1994 (rec. 4052/1992); y de 31 marzo 1995 (rec. 2207/1994).

[194] Más cuestionable es la doctrina recogida en algún pronunciamiento que considera aplicable el plazo de un año previsto en el artículo 59.2 ET, al entender que el convenio constituye un acto jurídico único cuya validez debe ser cuestionada dentro de dicho término [v.gr. STS de 10 marzo 2003 (rec. 33/2002)].

86.3 ET-[195], tras la cual "habrá de apreciarse falta de acción"[196]. En coherencia con esta doctrina, procede estimar la finalización del proceso por pérdida sobrevenida de su objeto, cuando el convenio impugnado ha sido derogado y sustituido por otro, ya publicado en el boletín oficial correspondiente y en vigor[197].

4.3.2. Requisitos de la comunicación de oficio y de la demanda de impugnación

La comunicación de oficio por parte de la Autoridad Laboral ha de cumplir junto a los requisitos generales de la demanda establecidos en la LRJS, los requisitos contenidos en el art. 164 LRJS, que: en caso de ilegalidad, exige la identificación las normas infringidas, la exposición clara de los fundamentos de ilegalidad y la relación de las representaciones integrantes de la comisión o mesa negociadora del convenio impugnado (aptdo. 1); mientras que cuando sostenga la lesividad del convenio, además de la mencionada relación de las representaciones integrantes de la comisión o mesa negociadora, deberá contener la *"relación los terceros reclamantes, presuntamente lesionados, e indicación del interés de los mismos que se trata de proteger"* (aptdo. 2).

En lo que concierne a la impugnación por los sujetos colectivos o los terceros que aleguen la lesividad del convenio, la demanda deberá contener, además de los requisitos generales establecidos en el art. 80 LRJS, las exigencias particulares del art. 164 LRJS[198], y ello, con independencia de que la impugnación se encauce por el proceso de conflictos colectivos. Como ha razonado la Sala 4ª, "la razón es bien sencilla: este precepto, ciertamente, se refiere a la comunicación de oficio que puede presentar la autoridad laboral para impugnar el convenio colectivo y en sí mismo sería inaplicable; ahora bien, el art. 165 LRJS dispone que ha de impugnarse el convenio "por los trámites del proceso de conflicto colectivo" (apartado 1), pero debiendo cumplir la demanda con los requisitos particulares que para la comunicación de oficio se prevén (apartado 3). Es decir, la remisión al procedimiento de conflicto colectivo va acompañada de esa otra, en tal caso a las exigencias de la demanda de oficio"[199].

Por otra parte, es posible acumular ambas causas de impugnación en un mismo escrito, siempre que se delimiten con precisión los hechos y fundamentos jurídicos correspondientes[200].

4.3.3. Litispendencia y efectos sobre los procesos individuales relacionados

La interposición de comunicación de oficio o demanda de impugnación de convenio colectivo determina la necesidad de apreciar la excepción de litispendencia con relación a la posterior impugnación que se pueda plantear frente a la misma previsión convencional por la misma causa de ilegalidad o lesividad[201].

En lo atinente a los procedimientos individuales cuya resolución dependa de la cláusula de un convenio impugnada por el cauce procesal que aquí se analiza, la solución arbitrada por

[195] STS de 15 marzo 2004 (rec. 60/2003); de 25 mayo 2006 (rec. 21/2005); de 19 septiembre 2006 (rec. 6/2006) de 21 diciembre 2006 (rec. 7/2006) y de 6 marzo 2007 (rec. 5/2006).
[196] STS de 23 mayo 2006 (rec. 116/2005).
[197] SSTS de 23 junio 2010 (rec. 44/2009) y de 15 septiembre 2010 (rec. 51/2009).
[198] STS de 18 enero 2023 (rec. 78/2021).
[199] STS de 6 julio 2016 (rec. 229/2015).
[200] Un ejemplo en que así se hace, puede encontrarse en la STS de 8 noviembre 1999 (rec. 4299/1998).
[201] STS de 18 mayo 1998 (rec. 2623/1997).

la jurisprudencia social no consiste en la apreciación de litispendencia sino en la suspensión de los procedimientos individuales hasta que en el proceso de impugnación del convenio se dicte sentencia resolviendo sobre la legalidad del precepto del que depende la resolución del conflicto individual[202]. Aunque no exista una previsión normativa expresa en tal sentido, la Sala 4ª ha considerado que la doctrina sobre los efectos interruptivos de los procesos de conflicto colectivo[203] se puede aplicar a los procesos de impugnación de convenio, de forma que interrumpirán, hasta la firmeza de su resolución, el plazo de prescripción de los procesos individuales vinculados[204].

4.4. Especialidad en materia de prueba

El art. 166 LRJS no contiene previsiones específicas en materia de prueba. No obstante, la doctrina del *onus probandi* fijada en el art. 1.214 del Código Civil, según la que "a falta de prueba de los hechos extintivos, modificativos o impeditivos debe perjudicar a quien los alega", adquiere singular relevancia en este proceso dada "la presunción de legalidad de la negociación y del convenio colectivo en el que desemboca"[205].

4.5. Contenido y eficacia de la sentencia

Sobre el contenido de la sentencia que pone fin al proceso de impugnación de convenios colectivos, la Sala 4ª ha señalado que "el fallo ha de ser congruente con lo solicitado, concediendo, denegando o accediendo parcialmente a lo pedido. Para descartar la ilegalidad solicitada cabe evidenciar que una o varias interpretaciones así lo exigen, pero sin que ese razonamiento o condicionante acceda al fallo"[206].

La sentencia que anula un convenio o cláusula convencional no tiene naturaleza constitutiva sino declarativa, ya que se limita "a constatar algo que ya existía, esto es, la nulidad del precepto convencional en cuestión, por oponerse a una norma de superior rango jerárquico (…) de tal suerte que la pretensión que postula la anulación de una norma paccionada es una de las denominadas por la doctrina procesalista "declarativas negativas", y sus efectos son los que se contemplan en el art. 6.3 del Código Civil, siéndoles aplicable el aforismo "quod nullum est, nullum effectum producit", de lo que se deriva la consecuencia de que el efecto de la sentencia anulatoria se producirá "ex tunc""[207].

La nulidad del convenio o de una cláusula convencional comporta su ineficacia aplicativa, por lo que, aunque solo se haya solicitado la nulidad, el órgano judicial debe pronunciarse sobre ambas cuestiones[208].

La anulación de algún precepto convencional no determina la nulidad total del convenio pese a que en el mismo se haya incluido una cláusula de vinculación a la totalidad o de indivisibilidad del convenio, pues como ha declarado la doctrina legal, el equilibrio interno del

[202] STS de 24 diciembre 1997 (rec. 1420/1997).
[203] Recogida, entre otras muchas, en las SSTS de 4 junio 2013 (rec. 1721/2012) y de 10 mayo 2022 (rec.124/2019).
[204] STS de 28 enero 2025 (rec. 753/2024), que reitera la doctrina de las previas SSTS de 18 octubre 2006 (rec. 2149/2005) y de 20 junio de 2012 (rec. 96/2011).
[205] STS de 3 marzo 1998 (rec. 1632/1997).
[206] STS de 18 de mayo de 2016 (rec. 140/2015).
[207] SSTS de 6 febrero 2010 (recs 1734/2009); de 15 marzo 2010 (rec. 2275/2009); de 12 abril 2010 (rec. 1736/2009); de 15 junio 2010 (rec. 2923/2009); de 21 junio 2010 (rec. 1735/2009); de 14 mayo 2013 (rec. 1312/2012).
[208] STS de 13 noviembre 2007 (rec. 8/2007).

convenio no puede sustentarse sobre la base de la ilegalidad de alguno de sus preceptos (STC 189/1993, de 14 de junio). Lo anterior no significa que dichas cláusulas carezcan de efectos, pues, en caso de declararse la nulidad de alguna de las previsiones del convenio, estas cláusulas de vinculación a la totalidad otorgan a las partes que han intervenido en su negociación "la facultad de exigir a las demás partes la renegociación del mismo", imponiéndoles el deber de negociar, en términos análogos a los previstos en el art. 89.1 ET. Con todo, las cláusulas no afectadas por la sentencia de anulación no perderán eficacia hasta la aprobación del nuevo convenio[209].

Añade el art. 166.2 LRJS que la sentencia *"será ejecutiva desde el momento en que se dicte, no obstante el recurso que contra ella pudiera interponerse"*. De dicha previsión se deduce el efecto vinculante inmediato de la sentencia para todas las personas afectadas, que no podrán invocar la disposición anulada por la sentencia como fundamento de una decisión o actuación, pese que esta haya sido recurrida[210].

Este efecto vinculante *erga omnes* justifica las exigencias de comunicación a la autoridad laboral de la sentencia anulatoria (art. 166.2 LRJS) y de publicación de la misma para conocimiento general en el Boletín Oficial en que se hubiera insertado el convenio colectivo cuya cláusula ha sido anulada[211].

Una vez firme, la sentencia que resuelve un proceso de impugnación de convenio colectivo produce *"efectos de cosa juzgada sobre los procesos individuales pendientes de resolución o que puedan plantearse en todos los ámbitos de la jurisdicción sobre los preceptos convalidados, anulados o interpretados objeto del proceso"* (art. 166.2 LRJS)[212]. La jurisprudencia social ha precisado sobre esta cuestión que la "interpretación de los preceptos, mostrando su ajuste a Derecho y descartando su ilegalidad, vincula con los efectos propios de la cosa juzgada e impide ulteriores declaraciones de ilegalidad o inaplicaciones del convenio pero no otros entendimientos". Por tanto, se podrían plantear nuevos procesos cuando la impugnación se funde en motivos de ilegalidad distintos a los examinados en el primer procedimiento[213]. También se ha admitido la posibilidad de que conflictos (individuales o colectivos) posteriores versen sobre el significado o modo de aplicar el convenio en los extremos no declarados ilegales[214].

5. REFLEXIÓN FINAL

Con carácter general, de cuanto se ha expuesto cabe concluir que los procesos colectivos presentan caracteres comunes en función de los sujetos legitimados, también colectivos, que intervienen y del carácter *cuasi* normativo de las sentencias que ponen fin al procedimiento, aunque con especialidades relevantes en cada uno de los procesos. Así lo ha entendido la jurisprudencia analizada en los apartados que preceden a estas breves líneas conclusivas.

En el ámbito del proceso de conflicto colectivo, la Sala 4ª ha elaborado una doctrina consolidada que conjuga la protección de los intereses generales de los trabajadores con el respeto a las exigencias de representación y legitimación procesal. La distinción entre conflicto colectivo

[209] SSTS de 29 octubre 1990 (RJ 1990, 7937); de 22 septiembre 1998 (rec. 263/1997); de 30 mayo 2011 (rec. 69/2010); y de 14 septiembre 2015 (rec. 204/2014).
[210] STS de 26 enero 2005 (rec. 35/2003).
[211] STS de 26 enero 2005, cit.
[212] SSTS de 9 mayo 2025 (rec. 453/2024) y de 20 junio 2012 (rec. 96/2011).
[213] STS de 18 mayo 1998 (rec. 2623/1997).
[214] STS de 6 julio 2016 (rec. 229/2015).

y conflicto plural, la delimitación del principio de correspondencia y la caracterización de la "implantación suficiente" de las organizaciones sindicales han sido determinantes para evitar desviaciones en el uso del proceso y garantizar la adecuada defensa de intereses homogéneos. Asimismo, el reconocimiento del efecto de cosa juzgada y la posibilidad de ejecución directa de la sentencia conforme al art. 247 LRJS han reforzado la eficacia práctica del proceso de conflicto colectivo, evitando la multiplicación de litigios individuales y asegurando la uniformidad interpretativa en la aplicación del ordenamiento laboral.

Por su parte, en el proceso de impugnación del despido colectivo, la jurisprudencia social ha efectuado una interpretación extensiva del art. 124 LRJS —en particular, en lo relativo a la legitimación de los sindicatos más representativos y a la admisión de los denominados "despidos colectivos de hecho"— dotando de mayor efectividad al control judicial frente a decisiones extintivas masivas, incluso en presencia de estrategias de huida del Derecho del Trabajo y en el contexto de nuevas formas de organización productiva. Del mismo modo, la equiparación interpretativa en cuanto a los efectos de cosa juzgada de la sentencia colectiva respecto de los procesos individuales (arts. 120 a 124 LRJS) y la flexibilización de los requisitos respecto de la demanda y la sentencia, en aras de facilitar la ejecución directa de las sentencias que declaran la nulidad de los despidos colectivos, representan un avance notable en términos de coherencia procesal y de tutela efectiva.

En lo que atañe a la modalidad procesal de impugnación de convenios colectivos, la imprecisión y parquedad de la normativa en lo que se refiere a los plazos, los convenios y acuerdos susceptibles de impugnación, la legitimación activa y los efectos de la sentencia, han hecho de la exégesis judicial y de la jurisprudencia resultante un instrumento fundamental para comprender este importante mecanismo de control de legalidad de los convenios y de protección de los derechos de los terceros afectados. Según los casos, la Sala 4ª ha resuelto las dudas planteadas aproximándose al proceso de referencia, el de conflicto colectivo, o separándose de sus reglas. Así, ha acudido a la analogía en materia de cosa juzgada; pero ha marcado las diferencias respecto de las rigurosas exigencias de correspondencia e implantación suficiente fijadas para dicho proceso en materia de legitimación, que se flexibilizan de forma significativa con el reconocimiento de capacidad para impugnar convenios colectivos en aplicación del menos exigente principio de interés. Lo cierto es que esta jurisprudencia debería servir como referente para una reforma legislativa que clarifique las imprecisiones detectadas en la vigente regulación de esta modalidad procesal.

6. BIBLIOGRAFÍA

Arbonés Lapena, H.I.: "La intervención procesal del sindicato tras la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social", *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, núm. 1, 2012 (BIB 2012\536).

Cavas Martínez, F.: "La impugnación judicial de las medidas de ajuste temporal de empleo (suspensión del contrato y reducción de jornada)", *Documentación Laboral*, núm. 127, 2022, pp. 11-31.

García Murcia, J.: "Proceso de conflicto colectivo e inadecuación de procedimiento", *Revista de Jurisprudencia Laboral, núm.* 10, 2020, pp. 1-7. Disponible en: https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-L-2020-00000001136

García Rubio, M.A.: "Del proceso de conflictos colectivos", AAVV., Blasco Pellicer, A. (dir.): *Comentarios a la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social*, Tirant lo blanch, Valencia, 2023, pp. 1008-1040.

Goñi Sein, J.L., y Pérez Capitán, L.: "Jurisprudencia reciente del Tribunal Supremo acerca del despido colectivo. La reforma laboral del 2021 y los cambios en la negociación colectiva", *Estudios Latinoa.,* núm. 17, 2024, Vol.I, pp. 27 a 42.

Maneiro Vázquez, Y.: "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, núm. 443, 2020, pp. 65-96.

Monereo Pérez, J.L., Rodríguez Escanciano, S., Rodríguez Iniesta, G.: "Procedimientos de impugnación judicial de las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo", *Revista crítica de relaciones de trabajo*, núm. 14, 2025, pp. 13-37. Disponible en: https://revista.laborum.es/index.php/revreltra/article/view/1000/1245

Moreno Pérez, J.M.: "La cosa juzgada en los conflictos colectivos y la ampliación de sus efectos en la nueva Ley reguladora de la jurisdicción social", *Temas Laborales*, núm. 114, 2012, pp. 241-249.

Rojo Torrecilla, E.: "La relevancia constitucional de las organizaciones sindicales y su impacto sobre la intervención en el proceso laboral. Unas notas a propósito de las sentencias del TS de 27 de enero (caso CC OO contra Consejería de Empleo, Formación y Trabajo autónomo de la Junta de Andalucía) y de la AN de 17 de enero de 2022 (caso UGT y CCO contra Portier Eats Spain SL)". Blog *El nuevo y cambiante mundo del trabajo*, 19 febrero 2022. Una mirada abierta y crítica a las nuevas realidades laborales. Disponible en: http://www.eduardorojotorrecilla.es/2022/02/la-relevancia-constitucional-de-las.html

Sempere Navarro, A.V.: "Control individual de la causa del despido colectivo pactado (Caso Ayuntamiento de Ciempozuelos).", *Revista de Jurisprudencia Laboral,* núm. 8, 2021, https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2021-00000001400

Serrano Espinosa, G.M.: *El nuevo proceso de conflicto colectivo*, Tesis Doctoral, Unviesidade de Vigo, 2015.

Vera Martínez, J.: "Normas sobre ejecuciones colectivas", VV.AA. Molins García-Atance, J. (Dir.), *Comentarios a la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social,* Laborum, Murcia, 2020, p. 990.

ISSN: 2792-7970

Novedades en el proceso especial de Seguridad Social

New developments in the special Social Security procedure

Alejandra Selma Penalva *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia*
https://orcid.org/0000-0003-2116-0057

Cita Sugerida: SELMA PENALVA, A.: «Novedades en el proceso especial de Seguridad Social». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. Extraordinaria nº 3 (2025): 85-109.

Resumen

En los últimos dos años, primero el Real Decreto-ley 6/2023, y posteriormente la LO 1/2025, acometen una reforma importante de la Ley 36/2011, Reguladora de la Jurisdicción Social. Estas modificaciones buscan, por una parte, agilizar y modernizar los procedimientos judiciales laborales y por otra, reforzar la seguridad jurídica de los procedimientos y fallos. En el presente trabajo se analizan no sólo las nuevas modificaciones normativas que inciden sobre el proceso laboral especial en materia de Seguridad Social, sino también las distintas modificaciones de criterio interpretativo introducidas en los últimos meses por nuestra jurisprudencia más reciente que afectan a cuestiones procesales estrechamente vinculadas a la reclamación judicial de derechos en materia de Seguridad Social.

Palabras clave

Seguridad Social; reformas; competencia jurisdiccional; dependencia; decisiones automatizadas

Abstract

In the last two years, first Royal Decree-Law 6/2023, and subsequently Organic Law 1/2025, have undertaken a significant reform of Law 36/2011, Regulating Social Jurisdiction. These modifications aim, on the one hand, to streamline and modernize labor court procedures and, on the other, to strengthen the legal certainty of proceedings and rulings. This paper analyzes not only the new regulatory changes affecting the special labor procedure in matters of Social Security, but also the various changes in interpretative criteria introduced in recent months by our most recent case law that affect procedural issues closely linked to the judicial claim of Social Security rights.

Keywords

Social Security; reforms; jurisdictional competence; dependency; automated decisions

CONSIDERACIONES INICIALES

En los últimos dos años, primero el Real Decreto-ley 6/2023, y posteriormente la LO 1/2025, acometen una reforma importante de la Ley 36/2011, Reguladora de la Jurisdicción Social. A través de ellas se implantan diferentes medidas de eficiencia procesal del servicio público de justicia mediante la modificación de diferentes leyes procesales, para armonizar la regulación procesal civil, penal, contencioso-administrativa y social buscando ganar, en la tramitación de los procesos, toda la agilidad que sea posible conseguir valiéndose de un nuevo contexto de tramitación electrónica[1]. También la Ley 3/2023, de Empleo, introduce de forma

[1] Importante y numerosísima doctrina ya ha comentado cuáles serán los principales cambios que estas modificaciones normativas dejarán sentir en el proceso social. Entre otros muchos, véanse, por ejemplo, GARCÍA MURCIA, J., "Las leyes de eficiencia del servicio público de justicia: visión general y posible incidencia en la jurisdicción social", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, nº. 474, 2023, págs. 55-83; CHOZAS ALONSO, J.M., "Reformas en el proceso laboral introducidas por el RDL 6/2023, de 19 de diciembre", en AAVV, *Los procesos judiciales tras las reformas introducidas por el Real Decreto-Ley 6/2023*, Julio Banacloche Palao y Fernando Gascón Inchausti (dirs.), La Ley, Madrid, 2024, págs. 579-616; DE LAMO RUBIO, J., "La reforma sobre eficiencia procesal en el orden social: aproximación crítica. (Real Decreto Ley 6/2023)", *Diario La Ley*, nº 10431, 2024, págs. 1-23 soporte informático; GIL PLANA, J., "La eficiencia procesal como causa reformista del proceso laboral", en AAVV, *La reforma del proceso en el Orden Social derivada del RDL 6/2023, de 19 de diciembre. Comentario de urgencia*, Gloria Mª Montes Adalid y Raquel Castro Medina (coords.), Francisco Vila Tierno (dir.), Laborum, Murcia, 2024, págs. 79-109; MOYA AMADOR, R., "El proyecto de ley de eficiencia procesal y las reformas previstas en el

tangencial ciertos cambios que afectan de forma directa a la tramitación de procesos en materia de Seguridad Social.

Estas modificaciones en la Ley 36/2011 buscan, por una parte, agilizar y modernizar los procedimientos judiciales laborales y por otra, reforzar la seguridad jurídica de los procedimientos y fallos. Como resultado, tenemos una serie de cambios, puntuales pero trascendentes con los que tenemos que familiarizarnos. En concreto, en el presente trabajo se analizan las modificaciones que, en los últimos tiempos, han incidido sobre el régimen procesal oportuno en relación con reclamaciones de derechos en materia de Seguridad Social. Para ello, se estudian no sólo las nuevas modificaciones normativas antes mencionadas que inciden sobre el proceso laboral especial en materia de Seguridad Social, sino también las distintas modificaciones de criterio interpretativo introducidas en los últimos meses por nuestra jurisprudencia más reciente que afectan a cuestiones procesales estrechamente vinculadas a la reclamación judicial de derechos en materia de Seguridad Social.

Aunque en realidad son muy escasas las modificaciones que las nuevas normas laborales llevan a cabo específicamente sobre el proceso especial de Seguridad Social (Capítulos VI y VII Ley 36/2011), sí existen múltiples cuestiones que, de forma directa o indirecta afectan a la tramitación procesal de los pleitos en materia de Seguridad Social: unas veces por tratarse de modificaciones normativas de gran calado ideadas para establecerse, con carácter general en cualquier proceso que deba ventilarse ante la jurisdicción social (entre ellos, los que atañen a cuestiones vinculadas a materias de Seguridad Social, en los casos cuyo conocimiento competa al orden social), con el fin de agilizar la Administración de justicia; y otras, por responder a concreciones o cambios en los criterios jurisprudenciales que regían hasta el momento la aplicación de determinados preceptos, y que, por la importancia y frecuencia social de las cuestiones a las que atañen, se espera que tengan gran trascendencia práctica. En el presente trabajo se comentan algunas de las más importantes:

BLOQUE I. CAMBIOS OPERADOS POR UNA MODIFICACIÓN NORMATIVA

Gran parte de las novedades procesales registradas durante los años 2023, 2024 y 2025 que inciden sobre el proceso especial en materia de Seguridad Social provienen de cambios normativos. A continuación, se enumeran y comentan los más relevantes:

1. MODIFICACIONES RELATIVAS AL ÁMBITO DE COMPETENCIA DE LA JURISDICCIÓN SOCIAL

La Sección 5ª de la Ley 36/2011, se dedica a detallar las particularidades de los procesos especiales frente a la Seguridad Social, tanto de contenido prestacional como no prestacional (Capítulos VI y VII).

proceso laboral", *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, nº. 102, 2023, PÁEZ ESCÁMEZ, R., "Modificaciones operadas por el RDL 6/2023 en la LEC con transcendencia en el Procedimiento Laboral", en AAVV, *La reforma del proceso en el Orden Social derivada del RDL 6/2023, de 19 de diciembre. Comentario de urgencia*, Gloria Mª Montes Adalid y Raquel Castro Medina (coords) y Francisco Vila Tierno (dir.), Laborum, Murcia, 2024, págs. 31-48; SERRANO ESPINOSA, G.M., "Sobre la eficiencia procesal en la reforma del proceso laboral", *Diario La Ley*, nº 10277, 2023, págs. 1-11; o AAVV, *El proceso laboral tras las reformas de 2023 y 2025,* Cavas Martínez y Ferrando García (dirs.), Laborum, Murcia, 2025.

Nuestra doctrina entiende que el legislador opta por atribuir un proceso judicial especial a las reclamaciones en materia de Seguridad Social se justifica por el carácter público de la Seguridad Social, que obliga a sustentar la tramitación procesal en presupuestos particulares, buscando reconocer la condición pública de la Seguridad Social, garantizar la rapidez que exige toda reclamación con contenido económico y el carácter potencialmente general que pueden tener las interpretaciones judiciales de los preceptos aplicables para resolver cada caso. De la misma forma, el principio general de interpretación *pro operario*, en el ámbito de los procesos de Seguridad Social, ve condicionada su plena aplicabilidad, limitado por la confluencia del principio de optimización del gasto público que también ha de regir en las reclamaciones, efectuadas frente a la Seguridad Social. Y es que recordemos que todos los asuntos ventilados a través del proceso especial de Seguridad Social tienen trascendencia, directa o indirectamente, económica, y con ello, potencialidad de incidir sobre los recursos escasos que componen la caja de la Seguridad Social, lo que en definitiva, condiciona también las reglas y principios que rigen la tramitación procesal de los citados litigios.

Existe además una segunda cuestión que hay que tener en cuenta: los litigios en los que interviene la Seguridad Social como parte demandante o demandada existe una dualidad jurisdiccional, pues el conocimiento de algunas materias corresponde a los órganos sociales y otras, al orden contencioso-administrativo de nuestra jurisdicción[2]. Duplicidad de jurisdicciones concurrentes en una sola materia que responde a la naturaleza pública de la Administración de la Seguridad Social, pero que obliga a los operadores jurídicos a prestar especial atención a las cuestiones procedimentales vinculadas a la demanda que quieren presentar. Además de ello, esta línea divisoria entre el ámbito social y el contencioso-administrativo en los litigios en materia de Seguridad Social no siempre da lugar a compartimentos estanco fácilmente identificables: unas veces, existen puntos oscuros (sobre los que no queda claro en el texto de la ley cuál ha de ser la jurisdicción competente), y otras veces, es el legislador a través de modificaciones normativas, el que intenta racionalizar el sistema, cambiando con el paso del tiempo, la atribución competencial de determinadas cuestiones u ofreciendo claridad a cuestiones confusas.

Y esto es precisamente lo que ha ocurrido. En los últimos meses tenemos ejemplos de ambos tipos de situaciones: cambios normativos de atribución competencial y aclaración de los contornos de la jurisdicción social con el fin de acomodar el régimen jurídico de la Ley 36/2011 a las novedades sustantivas introducidas en el Estatuto de los Trabajadores.

A) Impugnación de las actas de la Inspección de Trabajo

La Ley 3/2023 de Empleo traspasa a la jurisdicción contencioso-administrativa el control de las actas de la Inspección de Trabajo (ITSS) que declaren la laboralidad de una relación, eliminando la necesidad de iniciar un procedimiento ante la jurisdicción social y permitiendo su impugnación directa. Aunque en principio afecte sólo a la jurisdicción competente para conocer la impugnación de un acta, no se puede negar que se trata de un cambio que tiene una influencia directa sobre materias propias del ámbito de la Seguridad Social, entre otras cosas porque dependiendo de cuál sea la naturaleza jurídica que finalmente se reconozca a la relación que vincula a las partes, procederán unas u otras obligaciones en materia de encuadramiento y

[2] Compleja y cambiante distribución competencial del orden social y del contencioso administrativo en materia de Seguridad Social que analiza con detenimiento DE NIEVES NIETO, N., "Nuevas reglas y criterios en la delimitación competencial entre los órdenes social y contencioso-administrativo de la jurisdicción", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, nº. 470, 2022, págs. 109-146.

cotización en materia de Seguridad Social (procediéndose en consecuencia a cursar bien el alta y la cotización al RGSS, bien su encuadramiento en el RETA, por ejemplo).

En concreto, la DF 9ª de la Ley 3/2023 suprime el apartado d) del art. 148 de la Ley 36/2011. A partir de ahora, las actas de la ITSS que declaren la laboralidad de una relación no provocarán la carga de la administración laboral de iniciar de oficio un procedimiento ante la jurisdicción social, sino que serán actas inmediatamente ejecutivas e impugnables directamente ante la jurisdicción contencioso administrativa. Así, a diferencia de lo que ocurría hasta el momento, será ahora la jurisdicción contencioso administrativa la que se ocupe de determinar en última instancia la laboralidad o no de la relación controvertida. Se busca así posiblemente otorgar rapidez en la decisión de estos aspectos, aunque ello implique que el conocimiento del caso recaiga sobre un orden jurisdiccional menos especializado en cuestiones laborales. Repárese en que, anteriormente, la impugnación ante la jurisdicción social paralizaba la efectividad del acta de la ITSS, cosa que no ocurre cuando es la jurisdicción contencioso administrativa la competente para conocer este tipo de conflictos. Además, anteriormente el acta de infracción y el acta de liquidación seguían cauces impugnatorios diferentes, lo que ralentizaba de forma sustancial el proceso, pues requería de dos jurisdicciones para zanjar una misma cuestión (y es que entonces la jurisdicción contencioso administrativa asumía como cosa juzgada la declaración o no de laboralidad que realizaba la jurisdicción social y actuaba en consecuencia respecto al acta de liquidación).

Pero no sólo eso. También se ha dicho que, a tales efectos, la jurisdicción social resultaba en la práctica sorprendentemente propicia a admitir la laboralidad de la relación controvertida, confirmando en la mayoría de los casos el acta recurrida, situación que se espera muy diferente cuando sea la jurisdicción contencioso administrativa la encargada de conocer de estos asuntos, entre otras cosas porque ya no se inspira en el principio *pro operario* que, en el ámbito social rige no sólo respecto a la interpretación de las normas sino también la interpretación de los hechos (y que en la práctica se utilizaba muchas veces para sostener la laboralidad de vínculos jurídicos de perfiles difusos)[3].

B) Impugnación de decisiones administrativas en caso de ERTE y en materia de prestaciones de la Seguridad Social que deriven de ellas

Por otra parte, hasta ahora, tampoco la Ley 36/2011 se había adaptado a los cambios que, a raíz de la epidemia COVID, se introdujeron en la legislación laboral con el fin de hacer más ágiles los procesos de ERTE. En concreto, con el fin de reflejar la nueva regulación, se modifica el ámbito de la competencia del orden jurisdiccional social para incluir los litigios relativos a los nuevos ERTE y al Mecanismo RED. De la misma forma, se especifica que la jurisdicción social será la competente para conocer de los litigios derivados de las prestaciones de Seguridad Social que causen las citadas situaciones.

Y es que la terminología que utilizaba al respecto la Ley 36/2011 estaba redactada pensando en la nomenclatura y los trámites que se incluían en la versión de 1995 del Estatuto de los Trabajadores, por lo que ya resultaba esencial adaptar su contenido al Estatuto actual.

[3] Sobre esta cuestión, SELMA PENALVA, A., *Los límites del contrato de trabajo en la jurisprudencia española*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007.

C) Dependencia

Por otro lado, se señala que los órganos jurisdiccionales del orden social conocerán, en materia de dependencia, del reconocimiento de la situación, así como de las prestaciones económicas y servicios derivados de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre (art. 2.o). Se trata ésta de una importante novedad, porque, hasta ahora, después de recurrir en alzada ante la Consejería de Asuntos Sociales de la Correspondiente Comunidad Autónoma, quien no estuviera conforme con el grado de dependencia reconocido o con el alcance de las prestaciones otorgadas, tenía que acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa. Se busca con ello posiblemente concentrar este tipo de conflictos en una jurisdicción muy preparada para valorar el alcance de las limitaciones funcionales, ya que también será la jurisdicción social la que concederá, cuando proceda, de los litigios en materia de reconocimiento y porcentaje de discapacidad (también art. 2.o Ley 36/2011) y de reconocimiento y tipo de incapacidad permanente que sufre un sujeto y cuantía de las prestaciones que le correspondan (así mismo, cfr. art. 2.oLey 36/2011).

Huelga decir que, cuando sean efectivas las distintas prestaciones reconocidas al amparo de la recientísima Ley 3/2024, conocida como "Ley ELA"[4], también será la jurisdicción social la encargada de conocer los conflictos que se puedan presentar al respecto. Y es que al surgir como una ley especial que complementa las prestaciones por dependencia que recibe el colectivo de afectados por enfermedades neurológicas complejas y de curso irreversible, parece que las mismas previsiones que se realizan respecto a la recurribilidad del reconocimiento y protección social derivada de esta situación, son planamente extrapolables también a estas nuevas prestaciones.

D) Encuadramiento de oficio

Como es sabido, cuando la Tesorería General de la Seguridad Social (en adelante TGSS) tenga que modificar cualquier acto declarativo de derechos (como son los actos de encuadramientos como afiliación, altas, bajas o modificaciones de datos) en perjuicio del administrado, la vía apropiada no es, con carácter general, la revisión de oficio sino la formulación de demanda de oficio ante el órgano competente de la jurisdicción social. De esta forma, se incoa un procedimiento de revisión de actos declarativos de derechos ante la jurisdicción social en los términos de los arts. 146 y ss de la Ley 36/2011.

Ahora bien, esto, como se ha dicho es la regla general, respecto a la que existe una única excepción: que existieren errores de la Administración o inexactitudes u omisiones en la declaración del beneficiario que permitan la revisión de oficio, sin necesidad de presentar previamente demanda ante la jurisdicción social (art. 146.2 TRLGSS y arts. 16.4 y 16.5 LGSS, y 55 del RD 84/1996).

Así pues, hay que diferenciar los actos de modificación de los actos de encuadramiento que afecten a relaciones jurídicas de naturaleza controvertida (en las que la concurrencia de indicios de laboralidad y de autonomía complican al máximo el correcto encuadramiento), de aquellos otros actos de encuadramiento en los que existiera error de la administración o manipulación por parte de los interesados para conseguir un resultado que no se ajusta a la realidad (como ocurriría por ejemplo, cuando se considerara que se ha actuado intencionadamente para fingir

[4] Interesantísimo análisis sobre el alcance de esta nueva ley es el que realiza LÓPEZ ANIORTE, M.C., "¿Cubre la Ley ELA todas las necesidades de atención sociosanitaria de las personas incluidas en su ámbito de aplicación?", NET21, nº.21, noviembre 2024, págs. 1-5 soporte informático.

una relación laboral cuando en realidad no existe prestación de servicios de ninguna clase). Y es que, en unos y otros, la forma de actuar de la TGSS será diferente y también, por paradójico que pueda resultar, será diferente la jurisdicción competente para conocer, en su caso, los conflictos que pudieran presentarse.

Como se ha adelantado, los arts. 146.2 Ley 36/2011 y 16.4 y 16.5 LGSS[5] y del art. 55 del RD 84/1966 por el que se aprueba el Reglamento General sobre Inscripción de Empresas, y Afiliación, Altas, Bajas y Variaciones de Datos de Trabajadores en la Seguridad Social, disponen que las facultades de la TGSS para revisar, de oficio o a instancia de parte, sus propios actos no pueden afectar a los actos declarativos de derechos, en perjuicio de los beneficiarios de los mismos, salvo que se trate de una revisión motivada por un error de la Administración o por la constatación de omisiones o inexactitudes en las solicitudes y demás declaraciones del beneficiario. Es decir, la Administración de la Seguridad Social sólo podrá realizar de oficio trámites relativos a altas, bajas y variaciones de datos que puedan producirse después de la afiliación, cuando, a raíz de los datos de que dispongan, de las actuaciones de la ITSS o por cualquier otro procedimiento, se compruebe el error en el que ella misma ha incurrido, o la inobservancia de las obligaciones por parte de las personas afectadas.

Una vez clarificado este aspecto, queda otro tema por determinar: ¿cuál será la jurisdicción competente para conocer las posibles reclamaciones que, vía judicial, se puedan realizar de las citadas resoluciones administrativas? No se trata de una cuestión tan fácil de aclarar como a primer vista pudiera parecer: y es que el juego conjunto de los art. 2 y 3 de la Ley 36/2011, determinando el ámbito de aplicación del orden social de la jurisdicción y sus excepciones, no acoge de forma clara y tajante este aspecto, lo que genera inseguridad respecto a cuál será la jurisdicción competente para conocer este tipo de impugnaciones.

Precisamente al respecto, muy recientemente el Tribunal Supremo aclara ciertas cuestiones de competencia jurisdiccional que todavía suscitaban conflictos. En concreto, se ocupa de concretar cuál ha de ser la jurisdicción competente para conocer las impugnaciones de los actos de encuadramiento que, de oficio, pueda realizar la TGSS. Así, la STS (Sala Contencioso-administrativo) nº. 1464/2023, de 16 de noviembre (rec. 458/2021), acoge los pronunciamientos de los autos 7/2023 y 12/2023 dictados por la Sala de Conflictos de Competencia, en los que se declaró que la competencia para conocer de la impugnación de una revocación de oficio de un alta de un trabajador, corresponde al orden jurisdiccional Contencioso-administrativo y no al social (se considera por tanto incluida esta materia en la amplia y ambigua enumeración de competencias excluidas del orden social prevista en el art. 3.f de la Ley 36/2011).

Es decir, admitir que la TGSS pueda revisar de oficio sus propios actos de encuadramiento cuando medie error o mala fe por parte del afiliado, no quiere decir que tales decisiones administrativas sean inimpugnables: se recuerda la competencia de los órganos de lo contencioso-administrativo para instar la revisión de las decisiones adoptadas, con carácter posterior a la adopción de la decisión administrativa (en la citada sentencia, nuestro alto tribunal recuerda que este tipo de impugnaciones están excluidas del ámbito de la jurisdicción social, como se infiere del art. 3.f Ley 36/2011 y del art. 1 de la Ley Jurisdicción Contencioso-administrativa).

[5] De hecho, la nueva redacción del art. 16.5 LGSS (reformado por RD-Ley 1/2023) persigue reforzar y aclarar las facultades de revisión de oficio que ya se reconocía a la Administración de la Seguridad Social ante el incumplimiento de las prescripciones legales aplicables.

Eso sí, insiste a su vez esta Sala en que, aunque competente la jurisdicción contencioso administrativa, hay que indicar que la revisión en vía administrativa de tales actos se rige por la normativa específica de Seguridad Social (DA 1º de la LPACAP). Y esta normativa específica no es el art. 107 LPACAP sino los arts. 16.4 y 16.5 TRLGSS y los arts. 54 y ss RGIESS. Y es el citado art. 16.4 TRLGSS el que permite de forma expresa a la Administración de la Seguridad Social realizar de oficio tanto la afiliación como los trámites determinados por las altas, bajas y variaciones que puedan producirse después de la afiliación "*cuando a raíz de los datos de que dispongan, de las actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social o por cualquier otro procedimiento*", se compruebe la inobservancia de aquellas obligaciones.

Teniendo en cuenta esta regulación (especialmente los arts. 16.4 y 16.5 TRLGSS y art. 55 del RD 84/1996), convienen precisar también que nuestra jurisprudencia más reciente matiza que hay que ofrecer además un trato diferenciado a las situaciones en las que la revisión de oficio proviene de la constatación de un error de hecho o de un error aritmético imputable exclusivamente a la Administración pública, de aquellas otras situaciones en las que hubo una participación intencionada del beneficiario tendente a obtener determinado reconocimiento mediante declaraciones inexactas o por medio de omisiones de información. Y es que la buena o mala fe que se pueda atribuir al administrado a la hora de causar un error en la Administración pública en la apreciación de los hechos y requisitos necesarios para proceder a declarar un derecho, generará también, como a continuación se comenta con detenimiento (en el apartado V de este trabajo), importantes consecuencias prácticas.

2. ¿CABEN SENTENCIAS ORALES EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL?

La reciente LO 1/2025, con el fin de mejorar la eficiencia procesal, intensifica la posibilidad de dictar sentencias orales, también en el ámbito jurídico-laboral.

Así pues, la nueva redacción del art. 50 de la Ley 36/2011, hace referencia a la posibilidad de dictar sentencias orales. En concreto, especifica que "*el juez o la jueza, en el momento de terminar el juicio, podrá pronunciar sentencia de viva voz, con el contenido y los requisitos establecidos en el apartado 2 del 97* (de la Ley 36/2011). *Igualmente podrá aprobar mediante sentencia de viva voz, el allanamiento total efectuado, así como, en su caso, los términos de ejecución de la sentencia que le sean propuestos de común acuerdo por las partes.*

Su dictado tendrá lugar al concluir el mismo acto de la vista en presencia de las partes, quedando documentada en el soporte audiovisual del acto, sin perjuicio de la ulterior redacción por el juez, la jueza o el magistrado o la magistrada del encabezamiento, los hechos probados y la mera referencia a la motivación pronunciada de viva voz, dándose por reproducida, y el fallo integro, con expresa indicación de su firmeza o, en su caso, de los recursos que procedan, órgano ante el que deben interponerse y plazo para ello.

En aquellos procedimientos en los que no intervenga abogado ni graduado social, de conformidad con la ley, la resolución que se dicte tendrá que ser necesariamente escrita.

Pronunciada oralmente una sentencia, si todas las personas que fueren parte en el proceso estuvieren presentes en el acto debidamente asistidas por abogado o representadas por procurador o graduado social, y expresaren su decisión de no recurrir, se declarará, en el mismo acto, la firmeza de la resolución.

Fuera de este caso, el plazo para recurrir comenzará a contar desde que se notificase a la parte la resolución así redactada".

Como se puede apreciar de la regulación actual, pese a su denominación, no puede hablarse todavía de una oralidad absoluta. Y es que el propio legislador exige redacción posterior y notificación resumida a los interesados de los aspectos clave de la sentencia (aunque permite dar por reproducida la motivación de la sentencia, remitiendo en su caso al soporte audiovisual en la que el acto oral quedara reflejado, lo que reduce sustancialmente la carga de trabajo del juzgador). Y es que con la nueva LO 1/2025 se impulsa la oralidad, pero la sentencia debe quedar documentada en soporte audiovisual, con encabezamiento, hechos probados y motivación escrita.

Su finalidad es agilizar la tramitación de los expedientes, intentando poner solución a los ingentes retrasos que padece la administración de justicia, y de los que no escapa el orden social. Se pretende al mismo tiempo aprovechar todo el potencial que tienen las nuevas tecnologías cuando se incorporan a la gestión procesal, y que permiten dejar un reflejo fiel y permanente de absolutamente todo lo ocurrido durante el acto del juicio, incluyendo en su caso, del contenido de la sentencia pronunciada de forma verbal,

La única excepción que el legislador contempla al respecto, la integrarían los procedimientos tramitados sin abogado ni graduado social. Y es que en estos casos se establece que la resolución debe ser siempre escrita. Y si esto es así, ¿quiere decir que nada impide dictar sentencias orales en procesos que versen sobre materias de Seguridad social? ¿Se respeta la seguridad jurídica a través de esta forma de actuar? ¿Se garantiza el conocimiento de lo actuado que requiere la trascendencia potencial de las cuestiones tratadas cuando la sentencia es oral?

Aparentemente, la previsión de oralidad se encuentra ubicada en la parte general de la Ley 36/2011y por tanto, aplicable a todos los procesos especiales que cumplan los requisitos expuestos, entre los que se encontrarán los procesos en materia de Seguridad Social, pese a las particularidades inherentes a esta materia que, en principio, podrían haber hecho poco entendible la oralidad de los pronunciamientos. En resumen, se trata de una importante novedad, todavía prácticamente inexplorada, con la que tendrán que familiarizarse poco a poco los profesionales de Derecho del Trabajo.

Resulta interesante destacar que, aunque la competencia del orden social en materia de Seguridad Social es limitada, correspondiendo al orden contencioso administrativo el conocimiento de gran parte de las cuestiones propias de esta materia (cfr. arts. 2 y 3 Ley 36/2011), también en este ámbito jurisdiccional se ha implantado la posibilidad de dictar sentencias orales (aunque quizá no con la misma intensidad que en el social). En concreto, la LO 1/2025 modifica la LJCA con el fin de permitir las sentencias orales (arts. 68-71 LJCA), sujetándose siempre a los dispuesto en el art. 210 LEC.

3. IMPUGNACIÓN JUDICIAL DE DECISIONES AUTOMATIZADAS

Sin duda, uno de los retos más importantes a los que tendrá que enfrentarse en el futuro la tramitación procesal de los pleitos en materia de Seguridad Social está relacionada con la forma de impugnación de decisiones administrativas automatizadas.

Se trata sin duda de un cambio abrumador de paradigma, que altera sustancialmente la configuración de los procedimientos administrativo-laborales que conocemos hasta ahora, redimensionando quizá, hasta máximos hace poco inimaginables, el papel que se confiere a la Administración digital, pero que en el fondo, no es más que la consecuencia directa de la prácticamente plena digitalización de la sociedad, en la que las bases de datos a las que puede acceder nuestra Administración pública, contienen sin duda una información mucho más amplia y variada que la que se pueda constatar a través de cualquier tipo de visita presencial.

Aunque desde el pasado 1 de enero de 2022 ya era teóricamente posible emitir, de forma automatizada, actos administrativos en materia de Seguridad Social y actas de infracción, no ha sido hasta hace pocos meses cuando han comenzado a ponerse en práctica, por lo que todavía quedan muchos puntos pendientes de concreción con los que todavía los operadores del derecho no están familiarizados.

Recuérdese que el art. 130 TRLGSS, relativo a la *tramitación electrónica de procedimientos en materia de Seguridad Social*, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 41.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, dispone que "*podrán adoptarse y notificarse resoluciones de forma automatizada en los procedimientos de gestión tanto de la protección por desempleo previstos en el título III como de las restantes prestaciones del sistema de la Seguridad Social previstas en esta ley, excluidas las pensiones no contributivas, así como en los procedimientos de afiliación, cotización y recaudación"*.

Llevar a cabo una automatización de la actividad administrativa de la Seguridad Social podrá suponer, a corto plazo, un importante ahorro en personal para la TGSS, puesto que ahorrará un importantísimo trabajo humano que permitirá reducir sustancialmente la plantilla. Por otra parte, agilizará al máximo la tramitación de cualquier asunto, dada la rapidez con la que se dictan estas resoluciones, pues detrás de ellas no hay un funcionario estudiante una concreta petición, sino un algoritmo trabajando con los datos que están a su disposición.

Así pues, desde el momento en el que se permite que la Seguridad Social dicte decisiones administrativas automatizadas, se plantea también la siguiente pregunta: ¿cuál es el procedimiento que se ha de seguir para impugnarla? Al respecto, la primera cosa que hay que tener en cuenta es que, como cualquier otra decisión administrativa, las decisiones automatizadas tienen las mismas vías de reclamación e impugnación que cualquier otra decisión administrativa[6]. Otra cosa muy distinta será valorar si los beneficiarios de las prestaciones son o no más propensos a reclamar judicialmente el contenido de una resolución administrativa automatizada en materia de Seguridad Social, pues este tipo de resoluciones administrativas no llevan en práctica el tiempo suficiente como para hacer comparaciones con datos definitivos.

En concreto, en materia de Seguridad Social, la vía administrativa previa es un requisito necesario antes de presentar una demanda en la jurisdicción social. Consiste en presentar una reclamación ante la entidad gestora de la Seguridad Social, como el INSS, para que resuelva la controversia antes de acudir a los tribunales. Su objetivo es dar a la Administración la oportunidad

[6] Los importantes avances que la IA permite en la tramitación de los expedientes administrativos quedan claramente expuestos en los distintos comentarios que nuestra doctrina realiza al respecto: por su claridad e interés, destacan: GOERLICH PESET, J.M., "Actuaciones administrativas automatizadas en el orden social y Reglamento de Inteligencia Artificial", *El Foro de Labos*, 16 de mayo de 2024; y MERCADER UGUINA, J.R., "Los usos de alto riesgo en el ámbito laboral de la IA y la autocertificación", *El Foro de Labos*, 9 de mayo de 2024.

de revisar su decisión y, en su caso, rectificarla antes de que el asunto llegue a los tribunales. Y esta reclamación previa es también imprescindible en los procedimientos automatizados, especificando el legislador que, en esta nueva valoración, ya participarán personas físicas[7].

Así las cosas, debe hacerse hincapié en que, en el ámbito de los procesos de Seguridad Social, no entrarán en juego las nuevas indicaciones procesales en materia de conciliación anticipada, la potenciación de la mediación ante los órganos autonómicos como forma de evitar la tramitación de un proceso, y tampoco, parece que tenga demasiada cabida la labor de mediación de la Inspección de Trabajo que intensifica la reciente LO 1/2025, dado que por la propia materia de los conflictos planteados las partes no son totalmente libres para disponer de las cantidades objeto de reclamación, al afectar en un caso, a derechos futuros, o comprometer la caja de la Seguridad Social en el otro[8].

Por otra parte, no se puede olvidar que también es el RD-Ley 2/2021, de 26 de enero, de refuerzo y consolidación de medidas sociales en defensa del empleo, la norma a través de la que se permite la utilización del BIG DATA en los expedientes sancionadores de la Inspección de Trabajo. Se trata de una novedad de importancia fundamental a la que hace referencia el art. 53.1a *in fine* LISOS[9]. Y muchas de estas sanciones pueden derivar de incumplimientos por parte de la empresa o del trabajador de sus obligaciones en materia de Seguridad Social, y tales sanciones, como cualquier otro acto administrativo, son objeto de impugnación, por lo que también es una cuestión novedosa que ha de tenerse en cuenta a la hora de valorar las últimas reformas que afectan, directa o indirectamente a la tramitación de los procesos judiciales en materia de Seguridad Social.

Así pues, partiendo posiblemente de la premisa de que los recursos humanos actualmente existentes, a nivel nacional, en la Inspección de Trabajo, son claramente insuficientes para realizar una labor de comprobación presencial minuciosa de todos los supuestos de contratación temporal (habida cuenta de la desmedida utilización que esta modalidad contractual ha experimentado en los últimos tiempos), se empiezan a dar los primeros pasos en la digitalización del proceso sancionador. Con esto se demuestra que las reformas que, en los últimos años, se han operado sobre el régimen sancionador del orden social no se limitaron únicamente a intensificar la persecución de la contratación temporal irregular elevando la cuantía sancionadora y redefiniendo el tenor literal del supuesto de hecho tipificado. También se intenta optimizar los recursos existentes en la investigación y constatación de la contratación laboral irregular.

---

[7] Debe tenerse en cuenta que estos procedimientos automatizados que puede seguir nuestra Administración pública con relevancia social, como son en este caso, los relacionados con las resoluciones automatizadas en materia de Seguridad Social (art. 130 LGSS) como a las sanciones automatizadas que podrían imponerse en el orden social (arts. 24 y 47 LISOS), quedarían afectadas por el muy reciente Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial (Ley de Inteligencia Artificial) que entró en vigor en agosto de 2024.

[8] Como única excepción, puede citarse que: no será exigible el previo agotamiento de la vía administrativa, en los procesos de impugnación de altas médicas emitidas por los órganos competentes de las Entidades gestoras de la Seguridad Social al agotarse el plazo de duración de trescientos sesenta y cinco días de la prestación de incapacidad temporal (art. 140.1 Ley 36/2011).

[9] Por lo que respecta a las decisiones administrativas automatizadas en materia de infracciones y sanciones del orden social, completando las genéricas previsiones incluidas en el citado art 53 LISOS, el RD 688/2021 incluye un nuevo capítulo IX, dedicado exclusivamente a regular "*el procedimiento sancionador promovido por actuación administrativa automatizada en el ámbito de la Administración General del Estado*" en el RD 928/1998, por el que se aprueba el Reglamento general sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social (cfr. arts.43-48).

Debe advertirse que estos procedimientos sancionadores automatizados pueden influir de forma directa sobre cotizaciones y prestaciones de la Seguridad Social, obligando a las empresas sancionadas a regularizar las cotizaciones pendientes, e influyendo así en la percepción y cuantía de las futuras prestaciones. Y es que, gracias a la digitalización de múltiples datos relativos a trabajadores y empresarios, resultará muy sencillo encontrar discrepancias que permitan sustentar sanciones en materia de desigualdad salarial, infracotización por jornadas, por ejemplo, muy fácilmente detectables a través de algoritmos y que tienen gran repercusión posterior en las prestaciones futuras de la persona afectada.

Se trata de una versión posiblemente maximizada de la implantación de la Administración electrónica, en la que se utiliza una fórmula quizá similar a la de las clásicas presunciones *iuris tantum*, en virtud de la cual, la mera constatación de una serie de datos fácticos deducidos de la información a la que puede acceder la Administración pública, se consideran demostrativos de la existencia de una conducta sancionable. Así pues, desde el 27 de enero de 2021 (fecha de entrada en vigor del RD-Ley 2/2021 de Refuerzo y Consolidación de Medidas Sociales en Defensa del Empleo), se permite emitir actas de infracción de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (53.1.a LISOS), sin necesidad de que éstas reflejen los hechos constatados personalmente por un Inspector o Subinspector de Trabajo, puesto que también se admite extender actas de infracción en el marco de actuaciones administrativas automatizadas, simplemente en virtud de los hechos que se presumen constitutivos de la infracción cometida deducidos de los datos, antecedentes e informes obrantes en poder de la Administración pública.

Ahora bien, aunque la actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social pueda realizarse íntegramente a través de medios electrónicos, pudiendo reflejar el acta incluso hechos que no hayan sido constatados personalmente por un Inspector o Subinspector de trabajo (44.1 RD 928/1998) siempre que estas actas indiquen expresamente que se trata de una actuación administrativa automatizada, (art. 45.2 RD 928/1998), no quiere decir que se trate de procedimientos sancionadores tramitados totalmente al margen de cualquier tipo de intervención humana, sino simplemente que la intervención del personal con funciones inspectoras se ha producido de forma indirecta (43.1 RD 928/1998). Y es que, si se formulasen alegaciones en las que se invoquen hechos o circunstancias distintos a los consignados en el acta, insuficiencia del relato fáctico de dicho acta, o indefensión por cualquier causa, deberá asignarse el expediente a un actuante con funciones inspectoras, para que informe sobre las mismas (47.3 RD 928/1998). En cambio, si el sujeto responsable (o ninguno de los responsables, si fuesen varios) optase por no formular alegaciones y procediese al pago de la sanción propuesta con carácter previo a la resolución y renunciase al ejercicio de cualquier acción, alegación o recurso en vía administrativa, dicho pago llevará implícito el reconocimiento de responsabilidad y el importe de la sanción se reducirá en un 40% (46.2 RD 928/1998).

Especialmente complejo resulta en este panorama constantemente cambiante concretar cuál será la jurisdicción competente para conocer las reclamaciones judiciales que puedan imponerse respecto a las citadas resoluciones administrativas automatizadas. Y es que parece que, después de las últimas reformas, es la jurisdicción contencioso administrativa la que asumirá la competencia para conocer la impugnación judicial de las decisiones administrativas dictadas de forma automatizada en materia de Seguridad Social, tanto si quedaban referidas a actos de gestión de actos relativos a afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores, como a actos sancionadores vinculados a materia de Seguridad Social (art. 3.f Ley 36/2011), mientras que la jurisdicción social le corresponderá conocer de las reclamaciones efectuadas sobre las

decisiones automatizadas que, llegado el momento puedan dictarse en materia prestacional (art. 2.o Ley 36/2011). En cualquier caso, recuérdese que, con el fin de que este complejo entramado jurídico no perjudique a los administrados, la propia resolución administrativa (automatizada o no) ha de contener indicación precisa y clara sobre cuál es la forma y el plazo de impugnación de la citada resolución.

4. EL INTERÉS CASACIONAL OBJETIVO EN PROCESOS EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL

Pero quizá la más importante de todas las últimas reformas procesales que, en los últimos tiempos, ha experimentado el orden social de la jurisdicción, es la que introduce la reciente LO **1/2025** de Eficiencia del Servicio Público de Justicia (BOE de 3 de enero de 2025 y vigente desde el 3 de abril de 2025). Y es que esta norma incorpora un nuevo requisito de admisión del recurso de casación en unificación de doctrina en la jurisdicción laboral con el fin de reforzar su carácter extraordinario, requisito además que nos obliga a familiarizarnos con un concepto hasta ahora desconocido en el ámbito social: el **interés casacional** objetivo. Aunque el concepto del "interés casacional objetivo" ya existía en otras disciplinas, es la primera vez que se contempla en la normativa procesal laboral (apartados 1 y 3 del artículo 219 Ley 36/2011).

Por ese motivo se incluye un nuevo presupuesto a la hora de determinar la forma y contenido que debe tener el escrito de preparación del recurso para la unificación de doctrina (221.2.c Ley 36/2011), y también el contenido obligatorio que ha de tener el escrito de interposición del citado recurso (224.1.c Ley 36/2011). Repárese en que, literalmente, el legislador exige primero "*exponer, de manera sucinta, las razones por las que la cuestión suscitada posee interés casacional objetivo*" (221.2.c Ley 36/2011), y posteriormente, aportar una explicación "*argumentada*" (224.1.c Ley 36/2011). Aunque pudiera pensarse que, tanta es la trascendencia práctica de esta cuestión que, previsiblemente, las justificaciones aportadas por los recurrentes no serán, en modo alguno, tan sucintas como el legislador pretendía, esto en realidad no es así: desarrollando el art. 210 de la Ley 36/2011, el Acuerdo de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo de 24 de marzo de 2025 (publicado en el BOE el 29 de abril, vigente a partir del 19 de mayo de 2025) limita a 300 caracteres (cuatro líneas de texto aproximadamente) la justificación del interés casacional en los escritos de preparación del **recurso de casación para la unificación de doctrina en el orden social**. Adviértase la importancia máxima de seleccionar en esta ocasión las palabras utilizadas pues, aunque en principio subsanable (222.1 Ley 36/2011), la falta de este presupuesto determinará, por auto, la estimación de falta de preparación del recurso (222.2 Ley 36/2011, recurrible en queja ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo).

Eso sí, no existe límite de extensión en la justificación que acompañe al escrito de interposición del citado recurso (224.1 y 2 de la Ley 36/2011). Y es que, una vez preparado el recurso, si el interés casacional objetivo no se considera suficientemente acreditado en la fase de interposición del recurso, esto conllevará su inadmisibilidad (225.4.f Ley 36/2011). Adviértase además que la inadmisión de los recursos de casación para la unificación de doctrina *"se acordará, previa audiencia de las partes, por providencia* (antes auto) *sucintamente motivada que será irrecurrible"* (DT 9ª.8 de la Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, en el mismo sentido que el art. 225.5 de la Ley 36/2011), lo que refuerza la enorme importancia de llevar a cabo una justificación precisa de su interés casacional pues, aunque teóricamente cabe la posibilidad de que el tribunal solicite subsanación de este requisito (pues del tenor literal del art. 225.3 de la Ley

36/2011 no se desprende que sea un defecto insubsanable), si finalmente considera insuficiente la justificación aportada, se aboca irremediablemente a la inadmisión del recurso.

Conviene insistir en que esta nueva exigencia de acreditar el interés casacional aunque ya en vigor, será de aplicación a los recursos que se formulen contra las resoluciones dictadas a partir de la entrada en vigor de la LO 1/2025 (DA 9ª.8 de la LO 1/2025), esto es, las dictadas a partir del 3 de abril de 2025, por lo que, todavía, dado el escasísimo tiempo transcurrido desde esa fecha, no existe una línea interpretativa clara que permita concretar el alcance real de la escueta configuración normativa del concepto del interés casacional objetivo en el orden social.

Así las cosas, el interés casacional objetivo se establece como un requisito adicional para la admisión del recurso de casación para la unificación de doctrina en el orden social, junto con los ya existentes de contradicción entre sentencias, similitud entre las situaciones jurídicas de los litigantes, y triple identidad de hechos, fundamentos y pretensiones. Según el nuevo art. 219.1 de la Ley 36/2011, se considerará que un recurso presenta interés casacional objetivo cuando: "*concurran circunstancias que aconsejen un nuevo pronunciamiento de la Sala"; "la cuestión posea una trascendencia o proyección significativa";* o bien, *"el debate suscitado sea relevante para la formación de jurisprudencia*". Además, se permite que el Ministerio Fiscal interponga el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina cuando aprecie que la cuestión debatida suscita un interés casacional objetivo (221.3 Ley 36/2011). Como se puede apreciar, todos ellos son presupuestos afectos por un elevadísimo margen de ambigüedad e indefinición (aunque se use el adjetivo "objetivo" -interés casacional *objetivo*- en su configuración, vemos que en realidad, ciertos factores de subjetividad en su apreciación resultan inevitables).

Pero aunque el ambiguo concepto de interés casacional objetivo sea totalmente nuevo en el orden social de la jurisdicción es ya un clásico conocido del orden civil, penal y contencioso administrativo[10]. Tanto es así, que posiblemente los criterios legales, doctrinales y jurisprudenciales civiles, penales y administrativos que ayudan a definir cuando concurre interés casacional objetivo[11], puedan ser perfectamente extrapolables para llenar el vacío regulatorio del que adolece el orden social. En cualquier caso, se echa en falta que el legislador no haya incluido un elenco orientativo de presunciones de situaciones con interés casacional en el orden social, como sí se hace en otros órdenes jurisdiccionales (cfr. por ejemplo, el art. 88.3 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa). Resumiendo las previsiones legales, en el ámbito civil, nuestra doctrina, considera que "por interés casacional se puede entender aquel que trasciende al de las partes, por tanto, más allá del *ius litigatoris*, y que justifica la

[10] De hecho, el interés casacional como vía de acceso a la Sala Primera del Tribunal Supremo quedó configurado en el apartado segundo del art. 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil -en adelante LEC-, de 7 de enero de 2000, por lo que lleva ya 25 años de andadura práctica. Además, el Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, modifica el recurso de casación civil, se introduce el concepto de interés casacional "notorio", cuando la cuestión litigiosa sea de interés general para la interpretación uniforme de la ley estatal o autonómica, entendiéndose que existe interés general cuando la cuestión afecte potencial o efectivamente a un gran número de situaciones, bien en sí misma o por trascender del caso objeto del proceso (447.4 LEC). Por su parte, la Ley 41/2015, de 5 de octubre, denominada Ley para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales, introduce el concepto de interés casacional en el orden penal. En la misma línea, nos meses antes, la Ley Orgánica 7/2015 de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica del Poder Judicial, introduce una reforma sustancial en el modelo de recurso de casación del orden Contencioso-administrativo, incorporando a este orden jurisdiccional el concepto de interés casacional.

[11] Véase la interesante recopilación de situaciones y argumentos que realiza Catalina Benavente, M.C., «La acreditación del interés casacional ante la Sala Primera del Tribunal Supremo», *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid,* nº. 22, 2018, págs. 281-315.

recurribilidad en casación de una determinada sentencia"[12], valoración que, en sí misma parece resumir perfectamente también el espíritu que inspira la reforma que introduce la LO 1/2025 en el orden social.

Por último, es importante destacar que, quizá para compensar la ingente carga de trabajo que supone para el recurrente la creación de la nueva obligación de exponer razones específicas sobre la trascendencia o relevancia de la cuestión que justifiquen la admisión del Recurso de Casación en Unificación de Doctrina en atención de su interés casacional objetivo, la LO 1/2025 elimina ahora la obligación de presentar *tantas copias del recurso como partes recurridas* (cfr. nueva redacción de los arts. 210 y 221.1 de la Ley 36/2011, para el recurso de casación y para el recurso de casación para la unificación de doctrina, respectivamente), al tratarse de un presupuesto que había quedado muy obsoleto en la sociedad digital en la que actualmente nos movemos.

Por lo que respecta a los RCUD presentados en materia de Seguridad Social, puede afirmarse que, al ser por propia naturaleza, la cuestión que en cada ocasión se ventile, siempre va a poseer "*una trascendencia o proyección significativa"*. Y es que, al afectar a cuestiones que, por propia naturaleza son siempre de interés general, son también muchos los potenciales afectados por cualquier cambio de criterio que modifique la interpretación de una norma o práctica jurisprudencial, por lo que la proyección significativa de este tipo de fallo, siempre se presupone cuando afectan a cuestiones vinculadas a la Seguridad Social. Se entiende entonces que, aunque no se exime de este presupuesto a los litigios causados en materia de Seguridad Social, la admisibilidad de este nuevo requisito será una cuestión especialmente sencilla en este ámbito.

BLOQUE II. CAMBIOS JURISPRUDENCIALES

Posiblemente, las novedades procesales que inciden con mayor fuerza sobre la tramitación del proceso especial de Seguridad Social no vienen impuestas por medio de una modificación normativa. Existe un importante grupo de cambios procesales que devienen de la interpretación que, sobre ciertas cuestiones confusas o polémicas, realiza en cada caso nuestros altos tribunales. Tribunal Supremo, Tribunal Constitucional, TJUE y TEDH, sin duda influyen con su sentencias en ciertos aspectos procesales. A continuación se enumeran algunas cuestiones especialmente recientes:

5. NOVEDADES QUE AFECTAN A LA RECLAMACIÓN DE PRESTACIONES INDEBIDAS

A) Aclaración jurisprudencial de la regla general

Aunque la redacción literal del art. 55.3 TRLGSS parece clara al especificar que "*La obligación de reintegro del importe de las prestaciones indebidamente percibidas prescribirá a los cuatro años contados a partir de la fecha de su cobro o desde que fue posible ejercitar la acción para exigir su devolución, con independencia de la causa que originó la percepción indebida, incluidos los supuestos de revisión de las prestaciones por error imputable a la entidad gestora",* este precepto generaba hasta ahora cierta confusión respecto al momento inicial del

[12] Blasco Gascó, F., *El interés casacional. Infracción o inexistencia de doctrina jurisprudencial en el recurso de casación*, Aranzadi, Cizur Menor, 2002.

plazo del que dispone la Seguridad Social para reclamar la devolución de una prestación como indebida. Y precisamente la causa de esta confusión eran las sentencias contradictorias que, a lo largo de los años, habían recaído respecto a la forma de valoración del *dies a quo* del cómputo del citado plazo.

Ahora bien, muy recientemente, el Tribunal Supremo se ha ocupado de aclarar esta cuestión, unificando su propia doctrina sobre el procedimiento administrativo que sigue la Seguridad Social para reclamar prestaciones indebidas, concretando que el plazo comienza no en la fecha de reconocimiento de la prestación, sino en la fecha de cobro efectivo de la misma. Aunque no cabía duda de que este plazo es de cuatro años, ahora queda más claro cuándo comienza a contarse: desde el momento en que se cobra la prestación y no desde su reconocimiento. En el caso de que se trata de prestaciones de tracto sucesivo, será sucesiva también la fecha en la que finaliza el plazo de reclamación, avanzando mes a mes al miso tiempo que prosigue el devengo de los pagos. Adviértase que aunque la citada sentencia se ocupa de unificar los criterios respecto al plazo que tiene la Seguridad Social para reclamar la devolución de prestaciones indebidas a los autónomos, las indicaciones que ofrece son perfectamente extrapolables a cualquier otra prestación.

Pero no sólo esto. También aclarando el tenor literal del art. 55.3 TRLGSS, y teniendo en cuenta que la realidad puede presentar facetas mucho más complejas y variadas que las que pueda prever, en abstracto, el legislador, las SSTS, Sala de lo Social, sec. 1ª, de 5 de junio de 2024, nº 884/2024 (rec. 3827/2021) y nº 602/2024, de 26 de mayo (rec. 4045/2022), determinan que la fecha inicial del cómputo del plazo de cuatro años previsto para que el SEPE pueda reclamar el reintegro de las prestaciones por desempleo indebidamente percibidas no sólo es la de su cobro (en los términos arriba mencionados) sino que también sería la fecha de la sentencia de despido que desvela la prestación de unos servicios incompatibles con el cobro de la prestación.

Como se puede apreciar, como ya ha hecho nuestra jurisprudencia más reciente respecto a otras cuestiones, se trata en esta ocasión de otorgar el valor que se merece a un hecho nuevo, constatado por sentencia firme y del que depende el derecho al cobro de una prestación, aunque la constatación de este hecho sea muy posterior a la fecha del reconocimiento de la prestación y en consecuencia, a la fecha de inicio de su cobro. En realidad, no se está haciendo otra cosa que concretar en ejemplos prácticos concretos, el tenor literal de la expresión "*o desde que fue posible ejercitar la acción para exigir su devolución"* que incluye el art. 55.3 TRLGSS como excepción a la regla general de determinación del *dies a quo* del plazo de prescripción del derecho a solicitar la reclamación. Y es que no se considera posible reclamar su devolución hasta que no exista una sentencia que confirme la improcedencia de su percepción inicial.

Es importante mencionar que, con este criterio se intenta evitar que prosperen situaciones de fraude a la Seguridad Social, garantizando que la devolución de la cantidad percibida indebidamente se efectúa incluso en casos atípicos como los que dan lugar a las sentencias antes mencionadas del Tribunal Supremo. Procede insistir ahora en la importancia del papel que en cada caso haya desempeñado el perceptor de la prestación indebida. Y es que, como se comenta con más detenimiento a continuación, las respuestas a las situaciones en las que existió buena fe del potencial beneficiario, pueden ser muy diferentes a las que se ofrecen en los supuestos en los que media simulación o manipulación.

B) Los efectos de la buena fe en la devolución de prestaciones indebidas

Pero además de la concreción del *dies a quo* de inicio del ´computo de caducidad de las acciones, nuestra jurisprudencia más reciente se ocupa de matizar cómo influye o no la existencia de buena fe o mala fe contractual a la hora de concretar cuáles son las consecuencias que derivan de determinados accidentes.

Como es sabido, como regla general, las entidades, órganos y organismos gestores o del FOGASA, no podrán revisar por sí mismos sus actos declarativos de derechos en perjuicio de sus beneficiarios, sino que deberán solicitar la revisión ante el juzgado de lo social mediante la oportuna demanda que se dirigirá contra el beneficiario del derecho reconocido (art. 146.1 Ley 36/2011). Respecto a esta forma de actuación existen únicamente contadas excepciones (art. 146.2 Ley 36/2011) que permitirían la revisión de oficio por parte de la propia Administración pública de sus propios actos sin necesidad de recurrir previamente a la jurisdicción social. Entre estas excepciones se encuentra la posibilidad de llevar a cabo la "*rectificación de errores materiales o de hecho y los aritméticos, así como las revisiones motivadas por la constatación de omisiones o inexactitudes en las declaraciones del beneficiario, así como la reclamación de las cantidades que, en su caso, se hubieran percibido indebidamente por tal motivo*" (art. 146.2.b Ley 36/2011).

Así las cosas, hasta ahora, la obligación de reintegro de las prestaciones de Seguridad Social indebidamente percibidas por error de la Administración (art. 55.3 TRLGSS) se aplicaba sin excepciones como consecuencia directa e inmediata de una revisión de oficio efectuada por la Administración, después de apreciar error en su actuación o manipulación en la conducta del beneficiario. Ahora bien, en 2024, las cosas cambian. Vía jurisprudencial, se empieza a reconocer una única excepción a esta regla general y que afectaría únicamente a las solicitudes de revisión basadas exclusivamente en un error de la Administración pública en cuya comisión no influyó la conducta del beneficiario.

Las SSTS, Sala de lo Social, 530/24, de 4 de abril (rcud 1156/2023) y de 29 de abril de 2024 (rcud. 858/2022)[13], creando jurisprudencia, aplican por primera vez la doctrina que fijó el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante TEDH) en su sentencia de 26 de abril de 2018 sobre el caso de un contribuyente croata que quedó eximido de devolver a su Estado una prestación cobrada sin cumplir los requisitos, pero que le fue concedida por un error de la Administración. En esta ocasión el alto tribunal europeo interpreta el art. 1 del Protocolo adicional al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de 20 de marzo de 1952, ratificado por España y publicado en el BOE el 12

[13] Ambas sentencias analizan casos muy similares relacionados con la percepción por parte de los trabajadores demandantes de prestaciones extraordinarias por desempleo derivadas de ERTE Covid-19 (art. 25 RDL 8/2020), como consecuencia, de un ERTE ETOP en un caso, y en el otro, por fuerza mayor. En ambas ocasiones, se aplicó una reducción de la jornada del 75% y la consiguiente prestación por desempleo en esta proporción, sin tener en cuenta, evidentemente por error producto de las prisas de aquella convulsa época, que se estaba sobrepasando el tope máximo del 70% que marca el art. 47.7.a) ET. En ambos casos se dicta resolución administrativa reclamando de oficio el reintegro íntegro de la prestación extraordinaria por desempleo indebidamente percibida. Precisamente la judicialización de la revisión de oficio a cargo del SEPE es la que da origen a ambos pleitos. En ambos casos también, los reclamantes solicitaban el derecho a la conservación íntegra de la prestación recibida, o subsidiariamente, su recuantificación teniendo en cuenta una reducción de jornada del 70% y no del 75% (en ambos casos la diferencia entre lo verdaderamente percibido y la cantidad máxima a la que ascendería la prestación que se hubiera debido recibir si la reducción de jornada de hubiera ajustado a los topes máximos permitidos del 70% y no del 75%, apenas alcanzaba los 100 euros).

de enero de 1991 (que posteriormente, cuando hubo más protocolos, empezó a denominarse Protocolo nº. 1). El citado art. 1 del referido Protocolo reconoce el derecho de toda persona "*al respeto de sus bienes*". En otras palabras: el Tribunal Supremo, más de siete años después de que el TEDH se pronunciase respecto al tema que ahora nos ocupa, considera que este criterio interpretativo debe incorporarse al Derecho español como derecho prevalente conforme al art. 31 de la Ley 25/2014 de Tratados Internacionales, desplazando así lo dispuesto literalmente en el art. 55.3 TRLGSS en lo que respecta a la devolución de prestaciones indebidas generadas por un error de la Administración pública. Y es que a juicio el TJUE, se vulnera el derecho de los ciudadanos al disfrute pacífico de sus bienes, generando una carga excesiva para el interesado, cuando la propia Administración ordena reintegrar las prestaciones recibidas considerándolas indebidas a causa de un error imputable exclusivamente a ella misma. Repárese en que toda solicitud de devolución de prestaciones indebidas lleva aparejada además la reclamación de los correspondientes intereses teóricamente generados durante el tiempo en el sujeto tuvo en su poder el importe económico ahora reclamado. Ahora, nuestro TS introduce una excepción a esta regla general y declara, el derecho de los afectados a no devolver las cantidades percibidas por error exclusivo de la Administración[14] (por lo que tampoco podrá exigírsele devolución de intereses), pero podía haber ido incluso más allá. Obsérvese que la Sentencia del TEDH reconocía no sólo el derecho a la conservación de la prestación, sino también el derecho a obtener una compensación económica derivada de los daños y perjuicios que la reclamación le genera al trabajador que ve comprometido su patrimonio.

Ahora bien, esta nueva excepción creada por medio de la interpretación jurisprudencial del derecho no es tan amplia como a primera vista pudiera parecer. Al respecto, debe insistirse en que, para que entre en juego el criterio de la no devolución de prestaciones (recordando los factores que se consideraron determinantes en la Sentencia del TEDH en la que ahora se apoya nuestro Tribunal Supremo), se necesita que concurran una serie de requisitos muy estrictos:

— Que las prestaciones cuya devolución se solicita que constituyan el sustento básico de sus titulares.

— Y que el indebido reconocimiento de las mismas sea atribuible exclusivamente al error o mala *praxis* de la Administración, sin fraude o mala fe alguna por parte de los administrados beneficiarios.

Recuérdese que, aunque estas sentencias del TS trataban casos vinculados a la solicitud de devolución de prestaciones por desempleo, teniendo en cuenta la importancia de los argumentos empleados para justificar el fallo, puede decirse que crean jurisprudencia no sólo sobre reclamaciones de prestaciones de desempleo, sino respecto a cualquier reclamación de prestaciones indebidas causadas por error de la Administración pública, tanto si son de naturaleza contributiva como no contributiva (como una Incapacidad Temporal, Incapacidad Permanente, Ingreso Mínimo Vital, etc.).

[14] Importante cuestión con una trascendencia práctica muy acusada que ponen de manifiesto, entre otros: MARTÍNEZ MOYA, J., "Reintegro de prestaciones indebidas por desempleo y doctrina TEDH Čakarević v. Croatia: ¿colmando o integrando lagunas normativas?", *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº. 10, 2024, págs. 1-6 soporte informático; y RODRÍGUEZ CARDO, I.A., "Jurisprudencia reciente del TEDH en materia laboral y de seguridad social (2020-febrero de 2023), *Foro. Nueva época*, vol. 25, nº. 1, 2022, págs. 281-316.

Pero, atención: conviene reparar en que este nuevo criterio interpretativo reconoce el derecho del trabajador de buena fe a conservar las prestaciones recibidas aunque posteriormente la Administración aprecie error en su cuantificación o en la apreciación de los requisitos necesarios para su devengo. Ahora bien, que se reconozca el derecho a la conservación de la prestación no impide, respecto a las prestaciones de tracto sucesivo, extinguirlas de cara al futuro si es que se aprecia que la prestación concedida no se ajusta a los requisitos normativos que determinan su devengo y cuantificación[15].

En resumen, con este nuevo criterio interpretativo no sólo se acoge la doctrina del TEDH sino que el alto tribunal español por fin demuestra haber tomado conciencia del importante papel que en la reducción de la litigiosidad puede desempeñar el cumplimiento estricto de la máxima interpretativa que proclama que "la Administración pública no puede ir contra sus propios actos"[16] y que limita las posibilidades de retroacción, en perjuicio del beneficiario, de las resoluciones adoptadas por error cuando éste es imputable exclusivamente a la propia Administración pública (en este caso, al error cometido por la TGSS o por las entidades gestoras de las prestaciones, a las que también resulta extrapolable este nuevo criterio interpretativo).

6. LA PRUEBA DE LA BAJA MÉDICA EN CASO DE IT

Es por todos conocido que, a partir de la entrada en vigor del Real Decreto 1060/2022, los trabajadores, será el INSS, tras recibir copia telemáticamente del correspondiente servicio público de salud y no el propio trabajador, el que entregue al empresario el parte de baja. Ha sido éste un cambio muy importante en la tramitación de las bajas médicas de los trabajadores por cuenta ajena. Se pretendía con ello aligerar la responsabilidad de los trabajadores enfermos (que muchas veces no podían cumplir este trámite por sí mismos y recurrían a familiares o amigos), al mismo tiempo que se toma conciencia de que la digitalización de los partes de baja hace innecesario el manejo físico de ningún documento, ya que todos ellos pueden enviarse de forma telemática.

Ahora bien, en contra de lo inicialmente planeado, en la práctica, esta modificación legal ha provocado muchos conflictos. Y es que, por el momento, la coordinación entre el servicio público de salud, el INSS y las empresas no es perfecta y sufre dilaciones muy importantes. Por mucho que el RD 1060/2022 antes citado obligue al INSS a comunicar la baja a la empresa dentro del primer día hábil siguiente a aquel en el que éste haya recibido la notificación correspondiente por parte del SPS, estos plazos no siempre se cumplen. Tanto es así que se calcula que, de media, pasarán 7 días hábiles hasta que la empresa reciba copia oficial de parte médico de baja que se haya expedido respecto a uno de sus empleados. Como a simple vista se puede apreciar, un periodo de tiempo lo suficientemente prolongado como para generar importantes conflictos entre los trabajadores y sus empresarios que, ocasionalmente, terminan en despido.

[15] Adviértase además que no corresponde en estos casos activar el procedimiento judicial de revisión de oficio ante la jurisdicción social (previsto en los arts. 146 y ss Ley 36/2011) como sí procedería en caso de controversias respecto a actos de encuadramiento en perjuicio del interesado y respecto a las cuales con el paso del tiempo cambie la Administración de parecer. Y es que en realidad se trata de situaciones muy distintas: no ha habido un cambio de criterio de la Administración públicas, sino que se trata de una situación en la que simplemente se constata un error administrativo (art. 55.4 TRLGSS), y por tanto, la propia Administración pública puede corregirlo sin necesidad de que tenga que ser la jurisdicción social la que se ocupe de determinar, *a priori*, la existencia o no del citado error.

[16] Se trata de un tema profundamente trabajado por la doctrina civilista, laboralista, administrativista y tributarista. Entre otros, véase CHAVES GARCÍA, J.R., "La doctrina de los actos propios como barrera frente a la veleidad de la Administración y del particular", *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº. 3, 2019, págs. 136 y ss; CEDALISE, C., "La doctrina de los actos propios en los conflictos laborales", *Societas*, vol. 25, nº. 1, 2023, págs. 215-245.

Tan importantes u frecuentes son los conflictos prácticos que este cambio normativo ha desplegado en la práctica, que esta situación ha llegado recientemente a nuestros tribunales. Sirva como ejemplo, la relativamente reciente SAN, de 18 de diciembre de 2023 (recurso 269/2023), que establece que el trabajador debe comunicar a su empresario el motivo de su ausencia y no confiar sólo en el sistema. En concreto, el alto tribunal considera que dicha comunicación complementa lo establecido por la norma y resulta "*acorde con una adecuada prestación del servicio, sin que se produzca perjuicio alguno para el trabajador*", dado que "*resulta inherente a la buena fe contractual que los trabajadores comuniquen al empresario su ausencia por baja médica*".

En conclusión, la AN diferencia entre el deber de *justificar la baja* (que se cumple con el parte médico de baja tramitado por el INSS) y el deber de *comunicar* la ausencia al trabajo derivada de dicha baja, que correspondería al propio trabajador afectado, gracias al cual se consigue la "*puesta en conocimiento inmediata de un proceso de baja que repercute de forma evidente en la organización del trabajo"*.

Repárese que, quedaría comprendido dentro de los deberes inherentes a la buena fe contractual únicamente comunicar a la empresa que se encuentra de baja médica (sin necesidad de indicar, puesto que se trata de un dato personal especialmente protegido, cuál es el motivo médico concreto que ha motivado tal baja). Así las cosas, se considerarán ajustados a derecho y por lo tanto válidos, las indicaciones empresariales o las previsiones incluidas en convenio colectivo que incorporen el deber de los trabajadores de comunicar lo antes posible su situación de baja a la empresa pues, como sostiene ahora la AN, este tipo de obligaciones no contravienen sino que complementan, en aras a garantizar el buen funcionamiento de la organización empresarial, los cambios que, respecto a la tramitación de las bajas médicas, en su momento introdujo el Real Decreto 1060/2022. Así las cosas, se deduce también que la información que se pide trasladar a la empresa por parte del propio trabajador debe ser una información muy básica, que afectará únicamente al hecho de que se ausentará por motivo de baja médica y, si lo conoce, de la duración esperada de la misma (muy corta, corta o larga), sin necesidad de acompañar a tal comunicación copia del parte médico de baja. Y es que exigirle un deber de comunicación más riguroso puede ser, en muchos casos, incompatible con el estado del enfermo, que muchas veces no puede fotocopiar, escanear y enviar documentación de ningún tipo debido a su enfermedad, teniendo en cuenta además que tal proceso exigiría que fuese el propio interesado el que anonimizara las causas de la baja (ya que aparecen claramente descritas en el parte de baja que se facilita al propio trabajador, y en cambio, no deben constar en la copia del parte de baja que recibirá la empresa).

Se trata de unas consideraciones muy importantes. Recuérdese que las ausencias reiteradas e injustificadas al puesto de trabajo pueden dar lugar a la tramitación de un despido disciplinario (art. 54.1.a ET). Si jueces y tribunales vienen considerando reiteradas ausencias de al menos tres días, es fácil que, en algún caso, se tramite un despido disciplinario antes de que llegue a la empresa la comunicación oficial de la baja médica remitida por el INSS. Y si es así ¿cómo se debe actuar? ¿Cuál será la calificación jurídica que deba darse al despido así producido?

Contestando a esta compleja pregunta, recientes sentencias, entre las que destaca la SAN de 18 de diciembre de 2023 antes citada, valoran tal situación, sopesando los distintos derechos y obligaciones que entran en juego en casos de este tipo. Llegan a la conclusión de que el despido producido respecto a un trabajador que, pese a encontrarse en situación de baja

médica, no hubiera comunicado tal ausencia a su empresa, no sería nulo (al entenderse que no hay vulneración de un derecho fundamental, por las circunstancias que concurren pues se infiere que la empresa no pretendía perjudicar la recuperación de una persona ni represaliarla por ello), aunque sí podría reconocerse su improcedencia.

Pero si el deber de comunicar la ausencia se considera inherente a la buena fe contractual, y la transgresión de la buena fe contractual, por esencia, no admite graduaciones, ¿quiere esto decir que toda transgresión de a buena fe contractual no sería suficiente para tramitar, por sí sola, un despido disciplinario? No es un tema sobre el que por el momento existan pronunciamientos judiciales unificados. Así las cosas, parece que deberían ser muchos más los factores que se deberían analizar antes de alcanzar alguna decisión al respecto. Y es que, ¿estaba el sujeto, pese al motivo de salud que le impide desarrollar su prestación laboral de servicios, en una condición física y mental suficiente para comunicarse con la empresa? ¿Podría al menos dar indicación a algún allegado de que remita tal comunicación? ¿Sabía que tenía que informar a la empresa? Así las cosas, parece que el deber de comunicación, considerado parte inherente de la buena fe contractual tiene también sus límites y excepciones, que habrá que valorar de forma individualizada al analizar las condiciones concretas en las que se ha presentado cada despido, sin que sea posible ofrecer una respuesta generalizada.

En definitiva, con esto se demuestra que cuestiones que aparentemente son meramente procedimentales, tienen grandes repercusiones sobre el derecho laboral sustantivo, dando lugar a problemas prácticos de compleja respuesta con muchas aristas pendientes de concreción.

7. EFECTOS RETROACTIVOS DE LAS DEMANDAS POR INFRACOTIZACIÓN

Como es sabido, salvo los casos de error o de devolución de prestaciones indebidas, el art. 53.1 TRLGSS limita la retroactividad económica de las revisiones económicas de prestaciones ya reconocidas a un máximo de tres meses desde la solicitud. Ahora bien, consciente de que la realidad puede ser mucho más compleja de lo que la norma puede contemplar, muy recientemente, nuestro Tribunal Supremo, por vía jurisprudencial, ha adaptado este criterio general, introduciendo un nuevo factor que activa una interpretación *pro operario*. Con la STS n.º 298/2025, de 8 de abril del 2025, el alto tribunal fija doctrina sobre el plazo de retroactividad en la revisión de una prestación por infracotización[17].

En concreto, respecto a una prestación por incapacidad temporal, se analiza cuál es el día de inicio para el cómputo del plazo de retroactividad antes mencionado cuando las diferencias reclamadas se evidencian por sentencia de despido muy posterior a la fecha de reconocimiento de la prestación. El tribunal en esta ocasión, se ocupa de determinar cuál es el momento en el que debe computarse el plazo de tres meses de retroactividad reconocido con carácter general en el art. 53 TRLGSS,

[17] Como se ha adelantado, conviene insistir que no se trata de un supuesto de "error" en la cuantificación de la pensión o prestación, al que también hace referencia el art. 53.1 TRLGSS (y respecto al que las posibilidades de subsanación, son en principio más amplias), sino de una reclamación por infracotización sustentada en hechos reconocidos por sentencia judicial posterior, sin la cual, nunca se hubiera podido sustentar la reclamación de cantidad. Tampoco se trata de una solicitud de devolución de prestaciones indebidas cursada en contra del beneficiario sino, como se ha indicado, simplemente de la solicitud de recuantificación económica de la prestación recibida en favor del perceptor apoyada en hechos constatados con posterioridad a su reconocimiento. Y es que tanto en caso de error como en caso de solicitud de devolución de prestaciones indebidas, no rige esta regla general de los tres meses de retroactividad, sino el plazo general de prescripción de cuatro años.

Y es que teniendo en cuenta que la solicitud de revisión (como indica textualmente la norma) sólo pudo cursarse a partir de la fecha en la que se dictó la resolución judicial firme de la que se infiere que ha existido infracotización y en la que se basa el trabajador para solicitar la revisión, resulta patente que el perceptor de la prestación sufriría un perjuicio económico si se aplicase literalmente la ley.

Así pues, según la Sala, "*no podía razonablemente exigírsele al trabajador una reclamación inmediata al reconocimiento de la IT. Sólo a partir de ese reconocimiento judicial pudo reclamar la cuantía correcta de su prestación. Y como lo hizo tempestivamente tras la concurrencia del hecho del reconocimiento judicial, no cabe duda de que los efectos de tal reclamación deben retrotraerse a la fecha del reconocimiento inicial de la prestación*". Y es que, en el momento en el que se concedió la prestación el sujeto carecía de los elementos probatorios que sólo pudo obtener posteriormente mediante una sentencia firme. Así las cosas, entiende el alto tribunal que los efectos económicos deben retrotraerse al momento en que debió fijarse correctamente la prestación, y no sólo a los tres meses inmediatamente anteriores a la solicitud, lo que supone una interpretación claramente favorable de la literalidad de la ley en beneficio del solicitante.

Se trata éste de un precedente muy relevante pues en base a él, si el trabajador solicita la revisión económica de las pensiones y prestaciones en el momento que pudo acreditar fehacientemente el hecho en el que sustenta la infracotización (por ejemplo, con una sentencia laboral firme), la Seguridad Social o la mutua deberá recalcular y abonar las diferencias económicas desde el reconocimiento inicial de la prestación.

Entiende el juzgador que, limitando la retroactividad de los efectos económicos de la prestación derivados de la infracotización a los tres meses inmediatamente anteriores al momento de la solicitud de infracotización, teniendo en cuenta las particulares circunstancias que concurren en el caso, se causaría un perjuicio económico muy significativo al trabajador afectado respecto al que no tendría vía posible de actuación (pues, como insiste el tribunal, no hubiera podido solicitar antes la reparación de la situación de infracotización, al no tener elementos fehacientes sobre los que sustentar su petición).

Se trata de una consideración de gran importancia práctica pues el criterio utilizado en esta ocasión por el alto tribunal, claramente *pro administrado* (y *pro operario*), podría perfectamente ser extrapolable a otras prestaciones distintas a la IT, tanto derivadas de contingencia comunes como de contingencias profesionales, pues concurre en ellas identidad de razonamiento: no se podía exigir que el interesado formulase una reclamación por infracotización cuando los hechos que le permiten justificar la citada infracotización todavía no han sido fijados en sentencia firme.

8. CONSIDERACIONES FINALES

Si se tiene que resaltar cuáles serán los nuevos retos a los que deberá enfrentarse la tramitación procesal de las reclamaciones en materia de Seguridad Social, podría vaticinarse que no plantearán especiales problemas ni la utilización de las nuevas bases de datos en soporte digital y programas informáticos cada vez más complejos que, en los últimos tiempos, la administración de la Seguridad Social pone a disposición de los interesados queriendo con ello encuadrarse de forma plena en la obligación de llevar a cabo una administración electrónica que se impone en todos los ámbitos. Tampoco lo será la obligación de comunicarse por medio de documentos

informatizados con la Administración pública ni el deber de pre constituir la prueba con diez días de anticipación al acto del juicio con el fin de garantizar la agilidad procesal que impone la nueva LO 1/2025[18]. El verdadero riesgo para la tramitación eficaz de los procesos en materia de Seguridad Social viene generado por otra circunstancia[19]:

En materia de Seguridad Social, hay que diferenciar entre notificaciones automatizadas y resoluciones automatizadas. Si bien, como se ha expuesto, las resoluciones automatizadas son todavía escasas, pues se trata de una posibilidad de actuación muy reciente y todavía poco explorada, no puede decirse lo mismo de las notificaciones automatizadas. Actualmente son muchas y frecuentes las notificaciones que, cada día, se emiten por parte de los organismos vinculados a la Seguridad Social en relación a la tramitación de asuntos muy diversos. Tanto es así que, en los últimos meses, se ha denunciado la ingente cantidad de notificaciones telemáticas que los profesionales del derecho del trabajo se ven obligado a atender diariamente en relación con los diferentes asuntos cuya tramitación llevan en el despacho, desbordando sus posibilidades materiales de actuación y obligándoles a rechazar clientes ante la imposibilidad de atender, con la dedicación que se merece, cada uno de los trámites administrativos que el asunto exige.

Se trata éste de un grave problema que afectará a la tramitación procesal de los procesos de Seguridad Social está relacionado con la saturación que producen, en muchos despachos profesionales, las notificaciones automatizadas de la Seguridad Social, dando sólo un plazo de tres días para atenderlas, con la ingente carga de trabajo que ello supone.

Las notificaciones electrónicas en materia de Seguridad Social provocan tal carga de trabajo para los despachos profesionales que muchas veces hacen físicamente imposible dedicar a cada una de las comunicaciones la atención que merece, comprometiendo de esta manera el derecho a la tutela judicial efectiva de las personas afectadas. Se trata de una situación de hecho que revoluciona el ámbito procesal en materia de Seguridad Social, tal y como lo conocíamos hasta ahora. Y es que aunque gran parte de estas notificaciones electrónicas responden a asuntos de trámite, en muchas ocasiones versan sobre procedimientos que directa o indirectamente afectan al reconocimiento de derechos de los clientes o a su cuantía, lo que requiere que se les preste una atención individualizada que muchas veces, el sistema actual, no permite.

La alternativa es elevar las horas de trabajo de los profesionales o aumentar la plantilla, extremos ambos que, en la práctica, condicionan la viabilidad de los despachos profesionales, lo que permite demostrar que, el expuesto no es ni mucho menos un problema menor. Tampoco se trata de un problema fácil de resolver. Y es que una vez que la Administración electrónica

[18] Acerca de los retos a los que se enfrentaba el orden jurisdiccional social en materia de prueba a través de documentos digitales, véase DE LA CASA QUESADA, S., "Retos del régimen de la prueba en el proceso social y sus recursos, en especial ante la transformación digital", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, nº. 474, 2023, págs. 119-150.

[19] Nuevos retos y desafíos a los que deberá enfrentarse la jurisdicción social a partir de la entrada en vigor de las últimas reformas normativas en los que se adentran, entre otros: NORES TORRES, L.E., *Proceso laboral y digitalización tras el RDL 6/2023, de 19 de diciembre*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2024; SALINAS MOLINA, F., "Una visión general de los desafíos de la jurisdicción social: propuestas de reforma legislativa a partir de una experiencia práctica crítica", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, nº. 474, 2023, págs. 23-53; y TASCÓN LÓPEZ, R., "El proceso social tras la reforma en aras de la eficiencia procesal y digital: crónica de una tarea inconclusa", *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº. 275, 2024, págs. 49-93.

se ha implantado en todos los ámbitos, las notificaciones electrónicas son únicamente una consecuencia más del sistema vigente, que no va a desaparecer[20].

Ahora bien, este no es el único problema al que deberán enfrentarse los profesionales de Derecho del Trabajo que, por motivos de trabajo estén familiarizados con el proceso social en materia de Seguridad Social en el futuro: y es que la notificación electrónica de una resolución administrativa es sólo un primer paso que será continuado, previsiblemente, en breve, por resoluciones administrativas algorítmicas dictadas sin intervención directa de un funcionario. Y es que, aunque se trata de cuestiones por el momento incipientes, permitidas únicamente en materias muy concretas y bajo circunstancias tasadas, el acceso a las decisiones automatizadas en todos los sectores administrativos no es más que un paso más en este recorrido vertiginoso hacia la digitalización de la Administración pública, que elevará todavía más la carga de trabajo de los despachos profesionales y planteará nuevos retos a los profesionales del Derecho del Trabajo en el siglo XXI.

9. BIBLIOGRAFÍA

AAVV, *El proceso laboral tras las reformas de 2023 y 2025,* Cavas Martínez y Ferrando García (dirs.), Laborum, Murcia, 2025.

Blasco Gascó, F., *El interés casacional. Infracción o inexistencia de doctrina jurisprudencial en el recurso de casación*, Aranzadi, Cizur Menor, 2002.

Catalina Benavente, M.C., "La acreditación del interés casacional ante la Sala Primera del Tribunal Supremo", *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid,* nº. 22, 2018, págs. 281-315.

Cedalise, C., "La doctrina de los actos propios en los conflictos laborales", Societas, vol. 25, nº. 1, 2023, págs. 215-245.

Chaves García, J.R., "La doctrina de los actos propios como barrera frente a la veleidad de la Administración y del particular", El Consultor de los Ayuntamientos, nº. 3, 2019, págs. 136 y ss.

Chozas Alonso, J.M., "Reformas en el proceso laboral introducidas por el RDL 6/2023, de 19 de diciembre", en AAVV, *Los procesos judiciales tras las reformas introducidas por el Real Decreto-Ley 6/2023*, Julio Banacloche Palao y Fernando Gascón Inchausti (dirs.), La Ley, Madrid, 2024, págs. 579-616.

De La Casa Quesada, S., "Retos del régimen de la prueba en el proceso social y sus recursos, en especial ante la transformación digital", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, nº. 474, 2023, págs. 119-150.

[20] Aunque podría perfeccionarse por lo menos, evitando enviar comunicaciones en días festivos, horario nocturno o ampliando el plazo de tres días naturales (sic), actualmente previsto para su contestación (después de que el RD 708/2015 modificara el art. 18.1 del RD 84/1996 por el que se aprueba el Reglamento General sobre Inscripción de Empresas y Afiliación, Altas, Bajas y Variaciones de Datos de Trabajadores en la Seguridad Social, y redujera de 6 a 3 días naturales el plazo general para su contestación). Y es que si las notificaciones realizadas en horario que debería ser de "desconexión" laboral eran impensables en el momento en el que las notificaciones las efectuaban personas físicas, son ahora muy frecuentes desde el momento en el que se han automatizado, por lo que el plazo de tres días naturales que podía parecer suficiente en modelos tradicionales, se ha convertido en un plazo demasiado breve en una sociedad hiperconectada, poniendo en peligro el tiempo de descanso de los profesionales prácticos del Derecho del Trabajo.

De Lamo Rubio, J., "La reforma sobre eficiencia procesal en el orden social: aproximación crítica. (Real Decreto Ley 6/2023)", *Diario La Ley*, nº 10431, 2024, págs. 1-23 soporte informático.

De Nieves Nieto, N., "Nuevas reglas y criterios en la delimitación competencial entre los órdenes social y contencioso-administrativo de la jurisdicción", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, nº. 470, 2022, págs. 109-146.

García Murcia, J., "Las leyes de eficiencia del servicio público de justicia: visión general y posible incidencia en la jurisdicción social", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, nº. 474, 2023, págs. 55-83.

Gil Plana, J., "La eficiencia procesal como causa reformista del proceso laboral", en AAVV, *La reforma del proceso en el Orden Social derivada del RDL 6/2023, de 19 de diciembre. Comentario de urgencia*, Gloria Mª Montes Adalid y Raquel Castro Medina (coords.), Francisco Vila Tierno (dir.), Laborum, Murcia, 2024, págs. 79-109.

Goerlich Peset, J.M., "Actuaciones administrativas automatizadas en el orden social y Reglamento de Inteligencia Artificial", *El Foro de Labos*, 16 de mayo de 2024.

López Aniorte, M.C., "¿Cubre la Ley ELA todas las necesidades de atención sociosanitaria de las personas incluidas en su ámbito de aplicación?", NET21, nº.21, noviembre 2024, págs. 1-5 soporte informático.

Martínez Moya, J., "Reintegro de prestaciones indebidas por desempleo y doctrina TEDH Čakarević v. Croatia: ¿colmando o integrando lagunas normativas?", *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº. 10, 2024, págs. 1-6 soporte informático.

Mercader Uguina, J.R., "Los usos de alto riesgo en el ámbito laboral de la IA y la autocertificación", *El Foro de Labos*, 9 de mayo de 2024.

Moya Amador, R., "El proyecto de ley de eficiencia procesal y las reformas previstas en el proceso laboral", *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, n*º*. 102, 2023.

Nores Torres, L.E., *Proceso laboral y digitalización tras el RDL 6/2023, de 19 de diciembre*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2024.

Páez Escámez, R., "Modificaciones operadas por el RDL 6/2023 en la LEC con transcendencia en el Procedimiento Laboral", en AAVV, *La reforma del proceso en el Orden Social derivada del RDL 6/2023, de 19 de diciembre. Comentario de urgencia*, Gloria Mª Montes Adalid y Raquel Castro Medina (coords) y Francisco Vila Tierno (dir.), Laborum, Murcia, 2024, págs. 31-48.

Rodríguez Cardo, I.A., *"Jurisprudencia reciente del TEDH en materia laboral y de seguridad social (2020-febrero de 2023), Foro. Nueva época, vol. 25, nº. 1, 2022, págs. 281-316.*

Salinas Molina, F., "Una visión general de los desafíos de la jurisdicción social: propuestas de reforma legislativa a partir de una experiencia práctica crítica", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, nº. 474, 2023, págs. 23-53.

Selma Penalva, A., *Los límites del contrato de trabajo en la jurisprudencia española*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007.

Serrano Espinosa, G.M., "Sobre la eficiencia procesal en la reforma del proceso laboral", *Diario La Ley*, nº 10277, 2023, págs. 1-11.

Tascón López, R., "El proceso social tras la reforma en aras de la eficiencia procesal y digital: crónica de una tarea inconclusa", *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº. 275, 2024, págs. 49-93.

ISSN: 2792-7970

Las modalidades procesales de los arts. 138, 138 bis y 139 LRJS: modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, movilidad geográfica, trabajo a distancia, suspensión contractual, reducción de jornada y conciliación

Procedural modalities of arts. 138, 138bis and 139 LRJS: substantial modifications, geographical mobility, remote work, contractual suspension, reduction of working hours and conciliation

Fco. Miguel Ortiz González-Conde *Profesor Permanente Laboral de Derecho del Trabajo y Seguridad Social Universidad de Murcia*
https://orcid.org/0000-0002-8814-0184

Cita Sugerida: ORTIZ GONZÁLEZ-CONDE, F.M.: «Las modalidades procesales de los arts. 138, 138 bis y 139 LRJS: modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, movilidad geográfica, trabajo a distancia, suspensión contractual, reducción de jornada y conciliación». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. Extraordinaria nº 3 (2025): 111-133.

Resumen

El presente trabajo revisa la doctrina social unificada del Tribunal Supremo sobre los criterios jurisprudenciales que han aparecido sobre las modalidades procesales reguladas en los arts. 138, 138bis y 139 LRJS: modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo; movilidad geográfica; trabajo a distancia; suspensión contractual; reducción de jornada; conciliación de la vida personal, familiar y laboral.

Palabras clave

Modalidad procesal; Modificación sustancial; Movilidad geográfica; Trabajo a distancia; Suspensión contractual; Conciliación

Abstract

This paper analyzes the Supreme Court's unified social doctrine on the jurisprudential criteria that have emerged regarding the procedural modalities regulated in Arts. 138, 138bis, and 139 of the LRJS: substantial modifications to working conditions; geographic mobility; remote work; contractual suspension; reduction of working hours; and work-life balance.

Keywords

Procedural modality; Substantial modification; Geographical mobility; Remote work; Contract suspension; Conciliation

1. INTRODUCCIÓN[1]

Los arts. 138, 138 bis y 139 LRJS son herederos de los arts. 138 y 138 bis LPL e inicialmente estaban referidos a las modalidades procesales en materias de modificación sustancial de condiciones de trabajo, movilidad geográfica y conciliación de la vida personal, familiar y laboral, cuyo contenido se ha visto ampliado en 2 momentos de temporales:

En un primer momento, para introducir la suspensión contractual y la reducción de jornada como medidas fomentadas mediante la reforma laboral de 2012, preceptos positivizados

[1] El presente trabajo se enmarca dentro del proyecto de investigación PID2020-117554RB-I00: "Retos de la garantía jurisdiccional de los derechos laborales de las personas trabajadoras en un contexto socioeconómico cambiante", financiado por MCIN / AEI / 10.13039/501100011033, incluido en la Convocatoria 2020 del Programa Estatal de I+D+i Orientada a los Retos de la Sociedad, del Plan Estatal de Investigación Científica y Técnica y de Innovación 2017-2020.

por el art. 23.6 del RD-Ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, y el art. 23.6 Ley 3/2012, de 6 de julio, de homónima rúbrica.

En un segundo momento, para incluir una modalidad referente al trabajo a distancia mediante la creación *ex. novo* de un art. 138 bis LRJS en el año 2020, a través de la Disposición Final 2.1 del RD-Ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia, así como en el año 2021, reemplazada por la Disposición Final 2.1 de la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia.

Por su parte, la modalidad procesal para los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral reconocidos legal o convencionalmente del art. 139 LRJS ha permanecido inalterada desde la aprobación de la LRJS[2].

2. EL PROCEDIMIENTO EN MATERIA DE VICISITUDES CONTRACTUALES

2.1. Régimen jurídico

El abanico de materias del art. 138 y 138 bis LRJS comprende desde las vicisitudes tradicionales como las modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo y la movilidad geográfica, hasta las posteriormente añadidas como el trabajo a distancia, la suspensión del contrato y la reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor. La demanda será presentada por los trabajadores afectados por la decisión empresarial (aunque no se hubiera seguido por la empresa el procedimiento de los artículos 40, 41 y 47 ET).

Cuando el objeto del proceso verse sobre preferencias atribuidas a determinados trabajadores, éstos también deberán ser demandados. Igualmente deberán ser demandados los representantes de los trabajadores cuando, tratándose de traslados, modificaciones, suspensiones o reducciones de carácter colectivo, la medida cuente con la conformidad de aquéllos.

La demanda ha de presentarse en un plazo de caducidad de 20 días hábiles siguientes a la notificación por escrito de la decisión a los trabajadores o a sus representantes, a tenor de cuanto dispone el art. 59.4 ET. El cómputo de este plazo no comienza hasta que no tenga lugar dicha notificación (sin perjuicio de la prescripción en de las acciones derivadas por el transcurso del plazo del art. 59.2 ET).

A partir de este momento, el procedimiento está catalogado como urgente y de tramitación preferente, debiendo el acto de la vista señalarse dentro de los 5 días siguientes al de la admisión de la demanda, de no haber solicitado informe a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, pues el apartado 3 del art. 138 LRJS permite al órgano jurisdiccional recabar informe urgente de la ITSS (haciéndoles llegar copia de la demanda y documentos que la acompañen) a fin de que se pronuncie mediante un informe sobre los hechos invocados como justificativos de la decisión empresarial en relación con la modificación acordada y demás circunstancias concurrentes.

[2] Sánchez-Rodas Navarro, C.: "El artículo 138 de la Ley de la Jurisdicción Social: Luces y sombras del proceso de movilidad geográfica", *IUSLabor*, núm. 1, 2022, señala la *vis atractiva* del art. 139 LRJS respecto de las cuestiones propias de su ámbito.

A diferencia de lo que ocurre en otras modalidades procesales, el informe carece de la condición de preceptivo, ni tampoco, vinculante, pero resultar sugestivo a la hora de aportar información relevante para la formación de la convicción judicial[3].

Del mismo modo, una vez presentada la demanda individual, pudiera acaecer la presentación de una demanda de conflicto colectivo contra la decisión empresarial, de tal forma que, el art. 138.4 LRJS contempla que la suspensión del procedimiento hasta la resolución de la demanda de conflicto colectivo, que una vez firme tendrá eficacia de cosa juzgada sobre el proceso individual, *ex.* art. 160.3 LRJS.

En cambio, otra circunstancia sobrevenida como pudiera ser el acuerdo entre el empresario y los representantes legales de los trabajadores que pudiera recaer una vez iniciado el proceso, art. 138.5 LRJS, no interrumpe la continuación del procedimiento.

Finalmente, la sentencia declarará justificada o injustificada la decisión empresarial, según hayan quedado acreditadas o no, respecto de los trabajadores afectados, las razones invocadas por la empresa. Si la decisión empresarial declarase justificada, la sentencia reconocerá el derecho, en el plazo de 15 días, a extinguir el contrato de trabajo para los supuestos del art. 40.1 y 41.3 ET. Por el contrario, si la decisión fuera injustificada, la sentencia reconocerá el derecho del trabajador a ser repuesto en sus anteriores condiciones de trabajo, así como al abono de los daños y perjuicios que la decisión empresarial hubiera podido ocasionar durante el tiempo en que ha producido efectos.

De otro modo, si la sentencia declarase nula la decisión empresarial (por tener como móvil alguna de las causas de discriminación previstas en la Constitución y en la Ley, o por violar los derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador, o por eludir las normas relativas al periodo de consultas de los arts. 40.2, 41.4 y 47 ET) se estaría ante similar situación que la declaración de nulidad del despido *ex.* art. 108.2 LRJS. Asimismo, en caso de que la sentencia declarase la nulidad de la medida empresarial, salvo que el trabajador hubiera instado la ejecución comentada, la ejecución se efectuaría en sus propios términos.

En principio, el plazo para dictar sentencia es de 5 días, siendo ejecutiva de manera inmediata, y sin que proceda posterior recurso, salvo en los supuestos de movilidad geográfica del art. 40.2 ET, en las modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo cuando de carácter colectivo del art. 41.4 ET, y en las suspensiones y reducciones de jornada del art. 47 ET que afecten a un número de trabajadores igual o superior a los umbrales previstos del art. 51 ET.

Ante la negativa empresarial al reintegro de la persona trabajadora en sus anteriores condiciones de trabajo, o el reintegro irregular, se podrá solicitar tanto la ejecución del fallo ante el Juzgado de lo Social, como la extinción del contrato a tenor del incumplimiento empresarial en virtud del art. 50.1.c) ET y conforme a lo establecido en los arts. 279, 280 y 281 LRJS.

[3] Cavas Martínez, F.: "La impugnación judicial de las medidas de ajuste temporal de empleo (suspensión del contrato y reducción de jornada)", *Documentación Laboral*, nº. 127, 2022, p.16.

2.2. Doctrina jurisprudencial

2.2.1. La recurribilidad de las sentencias dictadas en procedimiento *ex.* art. 138 LRJS

2.2.1.1. Acceso al recurso de suplicación para las modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo individuales, plurales o colectivas

Tradicionalmente, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo venía aceptando la posibilidad de interposición del recurso de suplicación en procesos de impugnación individual de modificaciones sustanciales de contratos de carácter colectivo, conforme al art. 41.2 ET[4].

Un ejemplo de esta línea argumental se constataba en la STS de 15 junio 2015 núm. 3662 (rec. 589/2014), la cual entendía que el art.138.6 LRJS vinculaba la recurribilidad, "no a la naturaleza colectiva del litigio, sino a la decisión empresarial. Así, siempre que ésta tuviera carácter colectivo, cabría acudir, en su caso, a la suplicación, tanto si la decisión se atacase por los trabajadores individualmente considerados, como si se combatiera por el cauce del conflicto colectivo por los sujetos legitimados a tal efecto".

En consecuencia, aun tratándose de una demanda individual, la sentencia que resolvía el litigio en instancia era susceptible de ser combatida vía recurso de suplicación si la modificación sustancial con las que se discrepa tenía carácter colectivo con arreglo a la definición que haga el art. 41 ET[5].

2.2.1.2. Acceso al recurso de suplicación para modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo con demanda de daños y perjuicios

La STS de 10 marzo 2016, núm. 1768 (rec. 1887/2014) recogía otro factor a favor de la recurribilidad, la cual se predicaba también respecto de la modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter individual, donde además de solicitar dejar sin efecto la decisión impugnada, se solicitaba la condena a la empresa al pago de una indemnización por daños y perjuicios superior a 3.000 euros, cuantía mínima del límite legal vinculada a los arts. 138, 191.2.e) y g) y 192 LRJS.

En este sentido, durante más de una década[6], el Tribunal Supremo mantuvo que debía realizarse tal interpretación de los arts. 191.2.e) y g) y 192 de la LRJS. Para la STS de 30 junio 2020, núm. 2740 (rec. 4516/2017) si bien en principio la materia de modificación sustancial de condiciones trabajo de carácter individual, tenía vedado el acceso al recurso de suplicación, sí se permitía el recurso en los supuestos en que a la acción impugnatoria de la modificación, se acumulase una acción indemnizatoria en cuantía que fuese superior a los 3.000 euros. Esta interpretación estaría avalada por el artículo 138 de la propia LRJS, que regula la tramitación del proceso de Movilidad Geográfica y Modificaciones Sustanciales de Trabajo, el cual en su apartado séptimo, párrafo tercero, establece que:

[4] SSTS de 22 enero 2014 (rec. 690/2013) y 9 abril 2014 (rec. 949/2013)

[5] Bien en atención a la fuente de la que surgía la condición, como sucedía en el texto legal vigente en el caso; bien según el número de trabajadores afectados, como resulta ahora tras la reforma de 2012.

[6] SSTS de 10 marzo 2016, (rec. 1887/2014); 22 junio 2016 (rec. 399/2015); 7 diciembre 2016 (rec. 1599/2015); 11 enero 2017 (rec. 1626/2015); 5 junio 2018 (rec. 3337/2016); 30 junio 2020 (rec. 4516/2017); 29 abril 2021 (rec. 299/2019).

La sentencia que declare injustificada la medida reconocerá el derecho del trabajador a ser repuesto en sus anteriores condiciones de trabajo, así como al abono de los daños y perjuicios que la decisión empresarial hubiera podido ocasionar durante el tiempo en que ha producido efectos. Por tanto, para la sentencia:

"Esta interpretación más amplia -*pro recurso*-, salva la más literal y restrictiva del trascrito apartado e) del número 1 (2) del artículo 191 de la LRJS, que supondría entender que la excepción de dicho apartado, en cuanto al acceso al recurso de suplicación cuando exista acumulación de otra acción, que sí sea susceptible del recurso, se refiere únicamente a los de cambio de puesto o movilidad funcional, haciendo así de peor condición a los de modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter individual, cuando lo cierto es, que la modificación puede suponer, según el tipo y la condición de trabajo afectada, una carga más penosa y un mayor sacrificio para el trabajador, que el cambio de puesto de trabajo o movilidad funcional, interpretación literal que sería contraria a la obligada tutela judicial efectiva que el artículo 24.1 de nuestra Constitución proclama y garantiza".

No obstante, dicha línea jurisprudencial fue revisada por las SSTS de 14 septiembre 2023 (rec. 2589/20) y de 21 diciembre 2023, núm. 5932 (rec. 3641/2022) pasando a esgrimirse un listado de argumentos que aquilatan la no recurribilidad, independientemente de si se hubieran acumulado a esa acción una reclamación de daños y perjuicios en cuantía superior a los 3.000 euros[7]. Los argumentos son los siguientes:

En primer lugar, el Tribunal Supremo entiende ahora que, si bien es cierto que "siempre que está en juego el acceso a la jurisdicción, los Tribunales vienen obligados a no realizar una interpretación rigorista de las exigencias legales, permitiendo incluso la subsanación de los defectos no esenciales en que haya podido incurrir la parte", también debe repararse en que "los requisitos procesales cumplen un papel para garantizar derechos ajenos, permitir la contradicción y propiciar una tutela judicial[8]".

De modo que, "el principio *pro actione* no opera con igual intensidad en el acceso al recurso que en el acceso a la jurisdicción (STC 37/1995) pues el acceso a los recursos sólo surge de las leyes procesales que regulan dichos medios de impugnación (SSTC 211/1996 y 258/2000)", esto es, la interpretación amplia o flexible de las normas procesales, a fin de dispensar adecuada tutela judicial efectiva a quienes litigan "no puede trasladarse, sin más, a las exigencias para acceder a un recurso extraordinario, como es el de suplicación. Sencillamente, porque también está en juego la tutela judicial a la parte que ha obtenido ya una respuesta judicial satisfactoria y desea que la misma alcance firmeza lo más pronto posible".

En segundo lugar, la previsión del apartado 6 del art. 138 LRJS lo es como regla general de no recurribilidad, junto al cual se añaden tres excepciones, que omiten cualquier referencia a supuestos como el de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo de carácter no colectivo. Dado este silencio, y en virtud de una interpretación a *sensu contrario*, se debe

[7] De Lamo Rubio, J.: "El acceso al recurso de suplicación en pleitos de modificación sustancial de condiciones de trabajo. Nueva doctrina unificadora de la Sala Cuarta del Supremo", *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. nº 9, 2023, p. 144. El art. 26 LRJS no permite acumular a una acción de MSCT otra de reclamación salarial, por ello, la cuantía a que se refiere la sentencia comentada, en relación con la acción acumulada, ha de ser en concepto de daños y perjuicios derivados de la medida adoptada por el empleador y que es el objeto principal de impugnación.

[8] SSTS de 3 julio 2023 (rec. 2/2022) y 26 enero 2016 (rec. 144/2015)

considerar que la no inclusión de determinado supuesto obedece a la propia intención de la LRJS ha establecido respecto a la regla general.

Más aún, entre las excepciones expresamente establecidas aparece la referida a las sentencias dictadas en supuestos de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo cuando tengan carácter colectivo de conformidad con el art. 41.4 ET. Por tanto, no cabe argüir ambigüedad de ninguna clase, la norma ha querido excepcionar de la regla general solo determinado tipo de asuntos cuando se litiga al hilo de una MSCT, pues "iría contra la ordenación procesal diseñada por la norma el que se admitiera el recurso en supuesto de MSCT de carácter individual que no tuviera encaje en alguna otra de las excepciones establecidas".

En tercer lugar, los arts. 191.2.e) LRJS y art. 138.6 LRJS siguen la misma estructura pero con una variante en la redacción. La regla general es la imposibilidad de recurrir ante la correspondiente Sala de lo Social del TSJ la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social en los litigios "de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo", pero también se autoriza el recurso cuando tenga carácter colectivo conforme art. 41.2 ET, por tanto, resulta incuestionable la exclusión de los litigios de alcance individual o plural.

En cambio, la referencia a que son recurribles las sentencias "cuando fuera posible acumular a esta otra acción susceptible de recurso de suplicación" únicamente está referida a los litigios de cambio de puesto o movilidad funcional. Al comparar las previsiones legales entre las sentencias resolviendo asuntos de modificaciones sustanciales, de aquellas otras sobre cambio de puesto o movilidad funcional, "media un signo de puntuación que actúa como cesura jurídica. El punto y coma viene a confirmar que los supuestos de MSCT han sido contemplados solo en la primera parte del apartado".

Finalmente, en cuarto lugar, el restante marco jurídico dado por los arts. 138.7, 26 y 137.3 LRJS abalan una interpretación sistemática restrictiva:

El art. 138.7 LRJS contempla sin más rodeos que la sentencia estimatoria de la demanda por la no justificación de la modificación sustancial, contempla tanto la reposición en las condiciones previas, como el abono de los daños y perjuicios que la decisión empresarial hubiera podido ocasionar durante el tiempo en que la medida ha desplegado efectos. "Si el legislador hubiera querido que el monto de ese detrimento patrimonial fuera tenido en cuenta para posibilitar el recurso lo habría decidido de manera expresa. Si el legislador hubiera querido que el umbral económico de esos daños y perjuicios fuese el criterio para determinar la recurribilidad habría omitido la inclusión de las sentencias sobre MSCT en el listado de las inicialmente irrecurribles, pues nada nuevo se estaría disponiendo".

Por su parte, el artículo 26 LRJS no permite la acumulación de una acción de modificación sustancial de condiciones de trabajo junto a otra de reclamación salarial. De modo que, también debe descartarse la suplicación por la vía de una interpretación extensiva sobre la posibilidad abierta del art. 138.6 LRJS *in fine*. "Si no es posible acumular una reclamación salarial al litigio de modificación sustancial, tampoco puede proyectarse sobre estos litigios la previsión de referencia".

Y, el art. 137.3 LRJS dispone que "a la acción de reclamación de la categoría o grupo profesional será acumulable la reclamación de las diferencias salariales correspondientes. Contra

la sentencia que recaiga no se dará recurso alguno, salvo que las diferencias salariales reclamadas alcancen la cuantía requerida para el recurso de suplicación". Por tanto: la excepción (posible recurso) que abre el art. 137.6 tiene sentido para los litigios que admiten la acumulación de acciones, como los de clasificación profesional, pero no en los carentes de esa posibilidad, como los de MSCT".

2.2.1.3. Acceso al recurso de suplicación para modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo y demanda por vulneración de derechos fundamentales

En otro orden de cosas, se planteaba también la cuestión de la admisión del recurso de suplicación contra sentencias dictadas en materia de modificación sustancial de las condiciones de trabajo de carácter individual y una reclamación de tutela de derechos fundamentales[9].

Si bien, las sentencias del momento continuaban aplicando la anterior línea jurisprudencial que abogaba por entender recurrible la sentencia de instancia mediante una acumulación de las acciones de impugnación de una modificación sustancial de condiciones de trabajo y reclamación de cantidad superior a 3.000 euros, lo cierto es, que la invocación de la violación de derechos fundamentales no era una cuestión baladí, pues esta se traducía en que fuera suficiente para permitir el acceso a suplicación[10].

Para la STS de 22 noviembre 2023, núm. 5295 (rec. 4644/2022), debe distinguirse el planteamiento de pretensiones vinculadas a la posible vulneración de derechos fundamentales, de aquel otro referente a la mera legalidad ordinaria, esta última no recurrible. En la misma línea, la STS de 19 octubre 2022 (rec. 1363/2019) afirma que cabrá entonces recurso para resolver sobre los aspectos relacionados con los derechos fundamentales que están en juego en el proceso (entre ellos, la posible indemnización asociada a su presunta vulneración) pero no así sobre las materias de legalidad ordinaria que no tienen acceso a suplicación".

En estos casos, entran en juego unos aspectos de mayor y especial relevancia, y otros de menor relevancia, que siempre han estado expresamente excluidos del recurso. La STC 42/2017 ha señalado la especial protección jurisdiccional que merecen los derechos fundamentales, garantizando el acceso a la suplicación de los pronunciamientos vinculados a su posible vulneración por el mayor rigor que debe aplicarse en sus análisis, al tratarse de "decisiones judiciales especialmente cualificadas en función del derecho material sobre el que recaen (…) la denegación del recurso puede producir, además, un efecto derivado o reflejo sobre la reparación del derecho fundamental cuya invocación sostenía la pretensión ante el órgano judicial -con independencia de que la declaración de la lesión fuera sólo una de las hipótesis-".

No en vano, cuando fuera posible una escisión entre las cuestiones de legalidad ordinaria de las cuestiones de derechos fundamentales, deberá admitirse el recurso a todos los efectos, salvo en el caso de estar estrechamente unidas las cuestiones de legalidad ordinaria y las atinentes a la alegada vulneración de derechos fundamentales, hasta el punto de que resulte del todo imposible resolverlas separadamente.

[9] SSTS de 22 junio 2016 (rec. 399/2015); 11 enero 2017 (rec. 1626/2015); 7 diciembre 2016, (rec. 1599/2015) y 5 junio 2018 (rec. 3337/2016).

[10] La STS de 5 junio 2018, núm. 2456 (rec. 3337/2016) un litigio relativo a modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter individual y tutela de derechos fundamentales en el que se solicita se declare nula o subsidiariamente injustificada la decisión impugnada y se condene a la empresa al pago de una indemnización por daños y perjuicios superior a 3.000 euros.

De modo que, "solo pueden ser examinados por la sentencia de suplicación los aspectos en los que resulte indisociable el tema de legalidad ordinaria con la eventual existencia de la invocada vulneración de derechos fundamentales, sin que pueda limitarse en estos casos su cognición a los aspectos relativos a la posible infracción de derechos fundamentales, cuando la respuesta que haya de darse a esa cuestión condiciona de alguna manera el pronunciamiento sobre las materias de legalidad ordinaria[11]."

Más en profundidad, la STS de 11 abril 2024, núm. 2457 (rec. 1015/2023) al fundamentarse mediante una comparación respecto de la STS de 11 junio 2024, núm. 42 (rec. 739/2021) permite abstraer como línea jurisprudencial que, con independencia de que el recurso de suplicación pueda prosperar o no, lo cierto es que la vulneración de derechos fundamentales no ha de ser gratuita referenciando genéricamente los preceptos constitucionales y una confusa indemnización subsumible en el precepto de daños y perjuicios [12], sino que la demanda debe estar vinculada a hechos concretos, anunciando durante todo el procedimiento tal vulneración de derechos fundamentales y su indemnización, el poso fáctico que habrá de solventarse[13].

2.2.1.4. Acceso al recurso de suplicación en supuestos de movilidad geográfica

Los pronunciamientos judiciales respecto a la movilidad geográfica son más escasos que los emitidos frente a modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo. No en vano, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha marcado dos directrices bastantes significativas:

En primer lugar, respecto al aspecto material, la STS de 29 abril 2021, núm. 467 (rec. 299/2019) distinguió entre movilidad geográfica en función de si implicase o no cambio de residencia, es decir una movilidad geográfica "fuerte" y una movilidad "débil". De modo que, cuando operase un cambio de centro de trabajo pero sin cambio de domicilio, al no calificar como movilidad geográfica a los efectos del art. 138 LRJS, pasaría entonces a tramitarse por vía del procedimiento ordinario, luego el recurso de suplicación no estaría vedado[14].

Como ya señaló en su momento el Tribunal Supremo de manera reiterada, por todas, la STS 27 noviembre 2007 (rec. 4684/2006), si la decisión cuestionada no tiene cabida dentro del precepto de la movilidad geográfica del art. 40 ET, tampoco le resultará aplicable la singularidad procedimental que regula el art. 138 LPL sobre la no revisión de la misma y su eficacia ejecutiva inmediata.

La Sala Cuarta señalaba en aquella ocasión la incoherencia (aparente) que suponía el hecho de que la movilidad geográfica propiamente dicha no tuviera acceso al recurso de suplicación, y en cambio, sí lo tuvieran las manifestaciones *ius vairandi* empresarial que comportasen variación de destino sin cambio de residencia, sin perjuicio de que eran perfectamente imaginables las razones que justificaban tal diferenciación de tratamiento procesal, como la posibilidad de extinción indemnizada y las consultas preceptivas con los representantes de los trabajadores.

[11] Cano Galán, Y.: "De la cognitio limitada de la sala de suplicación en supuestos en que se acumula a una impugnación de modificación sustancial de condiciones de trabajo. Una alegación de tutela de derechos fundamentales", *Diario LA LEY*, núm. 10247.

[12] STS 551/2018, de 18 de mayo (rec. 381/2017)

[13] Doctrina reiterada por 12 de mayo de 2025 (rec. 2304/2023)

[14] STS 3 abril 2007 (rec. 4266/2005); 27 noviembre 2007 (rec. 4684/2006); 27 diciembre 2013 (rec. 3034/2012); 26 febrero 2014 (rec. 652/2013); 12 julio 2016 (rec. 222/2015); 21 mayo 2020; 12 marzo 2019 (rec. 1160/2017).

"La falta de expreso mandato al respecto obliga de *lex data* a que haya de regir la norma general de recurribilidad, art. 189 LPL.

Y, en segundo lugar, la STS de 5 julio 2024, núm. 987 (rec. 646/2023) matizó sobre la caducidad en la acción para esta materia, en un litigio donde la empresa entendía que había concurrido una baja voluntaria, que la vigente LRJS de 2011, a diferencia de la LPL de 1995, ha limitado temporalmente el ejercicio del derecho a extinguir el contrato en los casos de movilidad geográfica y modificación sustancial de condiciones de trabajo cuando se ha dictado sentencia declarando ajustada a derecho la decisión temporal, lo cual, impidió que concurriese el presupuesto procesal de contradicción entre la sentencia recurrida y la referencial, dado que el marco normativo en el que se han dictado una y otra era ahora diferente.

2.2.2. Aspectos procesales generales

2.2.2.1. Caducidad de la acción

En materia de caducidad de la acción, cabe plantearse la duda de si sería aplicable el plazo de caducidad de la acción de 20 días contemplado en el art. 59.4 ET frente un conflicto colectivo con objeto de impugnar una modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter colectivo.

Esta cuestión fue resuelta por la STS de 26 noviembre 2019, núm. 4280 (rec.97/2018[15]) en relación a modificaciones sustanciales en materia de promoción profesional y retributiva entendió que no se trataba de una cuestión menor, pues cabría dudar de si el plazo sería o no aplicable en función de si se estimarse o no la impugnación de la modificación sustancial impuesta unilateralmente, entendiéndose en caso negativo, como una modificación ordinaria, a la que le sería de aplicación las previsiones de conflicto colectivo ordinario del art. 153 LRJS, y no las propias de un procedimiento colectivo por la vía del art. 138 LRJS.

Por ende, para resolver esta cuestión, siguiendo una lógica más protectora, se debería atender si realmente se estuviera ante una modificación de carácter sustancial[16], para a partir de ahí, sólo en caso de resultar afirmativa la respuesta a esa cuestión, se pudiera determinar la fecha desde la que debe comenzar a computarse tal plazo de caducidad, y ya entonces valorar si la empresa habría notificado adecuadamente la decisión a los trabajadores.

El Tribunal Supremo entendió que dada la rotunda literalidad del art. 138.1 LRJS, "dicho plazo es aplicable en todo caso y con independencia de que la empresa no hubiere seguido el procedimiento del art. 41 ET para implantar las medidas en litigio, resultando por ello intrascendente cualquier argumentación sobre el grado de cumplimiento de tal procedimiento, en tanto que, la fijación de un plazo de caducidad perentorio constituye una garantía de la seguridad jurídica que para las partes se ha de derivar de la consolidación de una decisión no impugnada, de suerte que el transcurso del mismo actúa como ratificación de la aceptación de la parte social", de tal forma que de no producirse la fehaciencia de la notificación, no cabría aplicar un plazo perentorio de caducidad tan breve e impeditivo del ejercicio de la acción[17].

[15] SSTS de 12 noviembre 2017 (rec. 26/2016) y 10 septiembre 2024, (rec. 87/2022).

[16] SSTS de 9 diciembre 2003 (rec. 88/2003); 26 abril 2006 (rec. 2076/2005); 22 enero 2013, (rec. 290/2011); STS 29 noviembre 2017 (rec. 23/2017); 3 abril 2018 (rec. 106/2017) y 4 diciembre 2018 (rec. 245/2017)

[17] STS de 21 octubre 2014 (rec. 289/2013)

Por tanto, la impugnación de una modificación sustancial de condiciones de trabajo implantada unilateralmente por la empresa, se encuentra sometido al plazo de caducidad de 20 días que establece el art. 59.4 ET, con independencia de la valoración que merezca el proceso de negociación seguido entre ambas partes antes de su adopción a los efectos de considerar cumplimentado el periodo de consultas del art. 41 ET.

De modo que, la fecha a partir de la que debe computarse el inicio de tal plazo[18], en aplicación de los arts. 59. 4 ET y 138.1 LRJS, estaría condicionada por el momento en el que tiene lugar la notificación adecuada y fehaciente por la empresa de su decisión a los representantes de los trabajadores. Para comprobar si la actuación de la empresa constituye una verdadera notificación fehaciente, puede suceder que:

De un lado, para los supuestos en los que se hubiera producido negociación, no se alcanzaría la condición de notificación fehaciente cuando la publicación de la modificación se hubiera realizado en un tablón de anuncios pero no se notificase por escrito la nueva medida, ni a los trabajadores, ni a sus representantes, con la debida constancia como garantía de seguridad jurídica para aplicar un plazo perentorio de caducidad tan breve e impeditivo del ejercicio de la acción, razón por la que, como acertadamente razona la sentencia recurrida, no cabe aplicar el plazo de caducidad de 20 días previsto en la norma, al no darse el presupuesto para el inicio del cómputo[19].

Tampoco, cuando no se hiciera llegar comunicación alguna, por más contundentes que fueran las manifestaciones de la empresa en la última de las reuniones[20], pues éstas no reemplazan la notificación posterior que pone en conocimiento del comité de empresa la decisión definitivamente adoptada, ni la ulterior comunicación individualizada a los trabajadores afectados

Incluso, cuando tales manifestaciones pasasen a ser redactadas en un acta final, por muy detallada que esta fuera, tampoco ésta reemplaza la notificación, de modo que el inicio del cómputo no puede comenzar el día en que finaliza el periodo de consultas, sino cuando se notifique por escrito la decisión colectiva adoptada definitivamente por el empresario a los representantes de los trabajadores[21]. De hecho, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo niega que se le pudiera otorgar ese valor al acta levantada en el período de consultas en la que se informa del resultado del acuerdo y cierre del período de consultas[22].

De otro lado, para las modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo derivas de una instrucción patronal interna, impuesta al margen del procedimiento legal y sin notificación expresa a la representación legal de los trabajadores, también se descarta que opere la caducidad de 20 días cuando la MSCT[23].

2.2.2.2. Caducidad en la acción en supuestos de demanda de oficio

En el supuesto singular de demanda de oficio por parte de la Autoridad Laboral para la impugnación de acuerdo de medidas de modificación de condiciones de trabajo, la STS de 3

[18] SSTS de 12 enero 2017; 21 mayo 2013 (rec. 53/2012)
[19] STS de 21 mayo 2013 (rec. 53/2012)
[20] STS de 21 octubre 2014 (rec.289/2013)
[21] STS de 16 septiembre 2014 (rec. 251/2013)
[22] STS de 9 agosto 2016 (rec. 214/2015)
[23] STS de 12 noviembre 2014 (rec. 13/2014)

abril 2018, núm. 1717 (rec. 103/2017) estudió la reducción de jornada de una empresa de 32 trabajadores, acordada con representantes, pero que afectaba a un único trabajador, se planteaba si la impugnación de oficio está o no sometida al plazo de caducidad de 20 días para demandar, dado que la normativa aplicable no lo contempla explícitamente, continuando la línea doctrinal del órgano judicial[24].

En efecto, no aparece contemplado en el art. 148 de la LRJS , que es el aplicable, ni tampoco establece plazo alguno el art. 59.4 ET por no ir dirigido a los supuestos de decisiones empresariales consistentes en reducción de jornada, ni tampoco resulta dicho plazo de lo establecido en el artículo 138 LRJS. Además, el plazo establecido en el artículo 148 b) LRJS, no es urgente, ni preferente, como lo tienen las demandas de conflicto colectivo previstas en el art. 3.3. LRJS.

Para el Tribunal Supremo la respuesta debe ser afirmativa, si bien, para aquel caso en concreto la acción ya estaba fuera de plazo, en general, aunque no exista previsión legal, sí resulta de aplicación el plazo de caducidad de 20 días.

2.2.2.3. Conciliación extrajudicial previa

Otro de los aspectos a tener consideración para la aplicación del art. 138 LRJS es la exigibilidad o no de la conciliación extrajudicial previa para proceder a la impugnación de acuerdo de MSCT alcanzado durante el periodo de consultas entre la empresa y los sindicatos, plantearse por la modalidad de conflicto colectivo, con anterioridad a la interposición de la demanda.

A favor de esta interpretación estaría la singular previsión contenida en el art. 64 LRJS, en cuanto excepciona del intento de conciliación y mediación a los procesos sobre MSCT, solo es aplicable en los supuestos en los que el periodo de consultas hubiere finalizado sin acuerdo, pero no cuando lo que se impugna es el contenido del acuerdo con el que concluye la negociación.

En este otro caso, se estaría entonces sometido a la regla general del art. 63 LRJS a la que se remite el art. 156. 1, y que exige acudir al intento de conciliación o mediación previa a la interposición de la demanda. Con este argumento se negaría que fueran de aplicación la doctrina contenida en las SSTS 9/12/2013, rec. 263/2013 y 16/9/2014, rec. 252/2013, a las que se acoge la sentencia de instancia

En respuesta a ello, la STS de 3 diciembre 2019, núm. 4284 (rec. 141/2018) examinó tal extremo en un caso sobre remuneración de permisos, licencias y productividad, donde el procedimiento en modalidad de conflicto colectivo no fue cuestionado por ninguna de las partes, ni tampoco por el Ministerio Fiscal[25], sino que el litigio se centró en determinar si era o no preceptivo el intento de conciliación o mediación previa a la interposición de la vía judicial.

[24] SSTS de 22 noviembre 2017 (rec. 264/2016) y 7 febrero 2018 (rec. 21/2017)

[25] El art. 153.1 LRJS dispone que se tramitarán a través del proceso de conflicto colectivo las demandas que afecten a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores, y que versen sobre la aplicación e interpretación de una norma estatal, un convenio colectivo, o pactos o acuerdos de empresa, o de una decisión empresarial de carácter colectivo, incluidas las que regulan los arts. 40.2; 41.1; 47 y 51.1 ET. Y también en materia de modificación sustancial de condiciones de trabajo, el art. 41.5 ET se remite al conflicto colectivo como procedimiento de impugnación de la decisión empresarial, sin perjuicio de la acción individual en su caso.

Si bien, el art. 156.1 LRJS remite al art. 63 LRJS, donde se establece como requisito general la obligación de acudir a la conciliación o mediación previa ante el servicio administrativo correspondiente, seguidamente, el art. 64.1 LRJS dispone excepciones a esta regla, entre las que expresamente incluye los procesos relativos a la modificación sustancial de condiciones de trabajo.

El tema fue resuelto en su momento por las STS de 9/12/2013 y 16/9/2014, pues el art. 64.1 LRJS establece con absoluta claridad una serie de excepciones a esa exigencia procesal, pues en las reclamaciones referidas a la modificación sustancial de las condiciones de trabajo "la idea de celeridad impulsa evidentemente la ordenación procesal que se hace del cauce para impugnarla en un breve plazo de tiempo, lo que además redunda en beneficio de la seguridad jurídica, razones de la regulación del proceso y de la decisión que adoptó la sentencia recurrida que excluyen cualquier planteamiento de vulneración del artículo 24 CE".

Por tanto, si la conciliación previa no es preceptiva, no hay suspensión posible del pazo de caducidad, que opera en sus propios términos y alcance temporal, a pesar de que se interpusiera tal demanda.

No en vano, a la STS de 3 diciembre 2019, núm. 4284 (rec. 141/2018) se le planteó un matiz diferente, al sostener el sindicato recurrente que su aplicación estaría exclusivamente limitada a los supuestos en los que el objeto del conflicto colectivo es la decisión unilateral del empresario que aplica la MSCT de carácter colectivo[26], tras haber finalizado sin acuerdo el periodo de consultas, de modo que, se niega que ese mismo criterio pueda hacerse extensivo a los conflictos colectivos en los que se impugna el contenido del acuerdo con el que concluye la negociación entre la empresa y los representantes de los trabajadores.

En este supuesto de hecho, para la sala cuarta no existen razones para aplicar el art. 64 LRJS de manera distinta según el periodo de consultas de la MSCT hubiere finalizado con o sin acuerdo, y el objeto del conflicto colectivo pueda ser, en uno u otro caso, la decisión unilateral de la empresa o el contenido del pacto alcanzado con los representantes de los trabajadores, dado que dicho artículo no distingue entre una u otra situación al eximir de conciliación o mediación previa los procesos "relativos" a la modificación sustancial de condiciones de trabajo, y por ende, donde *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere.* Este principal razonamiento se reforzaría con los siguientes argumentos:

En primer lugar, el trámite de conciliación sería redundante por tratarse de una materia en la que la acción judicial no puede llevarse a cabo hasta que se haya agotado el periodo de consultas con los representantes de los trabajadores. Razonamiento que es sin duda aplicable, tanto cuando finaliza sin acuerdo como de haber concluido en un pacto, porque en ambos casos se ha tenido ya la oportunidad de exprimir las posibilidades de negociación entre las partes. Más si cabe, cuando quedaron definitivamente agotadas con la consecución del acuerdo.

En segundo lugar, la idea de celeridad y seguridad jurídica es primordial en la ordenación procesal prevista para esta materia, rigiendo el plazo de 20 días de caducidad de la acción del art. 58.4 ET y 138.1 LRJS, aún incluso cuando la empresa no hubiere seguido el procedimiento

[26] Ferrando García, F.M: "Interés legítimo y procesal del sindicato más allá del orden social de la jurisdicción", *Documentación Laboral*, núm. 127, 2022, págs. 33-58

de negociación y consultas del art. 41 ET, lo que da cuenta de la importancia otorgada por el legislador para agilizar los procesos judiciales de esta singular naturaleza.

En tercer lugar, una lectura sistemática del art. 64 LRJS respecto del art. 124 LRJS sobre el procedimiento a seguir en despidos colectivos, denota el mismo tratamiento jurídico en ambos procesos de impugnación en lo que se refiere a la exención del requisito de la conciliación y mediación previa, sin contemplar ninguna distinción en lo relativo a la conciliación previa por el hecho de que el periodo de consultas hubiere concluido con o sin acuerdo[27].

En cuarto lugar, es cierto que el art. 41.4 ET diferencia jurídica entre los supuestos en los que el periodo de consultas acaba con acuerdo, y aquellos otros en los que se trata de una decisión unilateral del empresario, al presumir que concurren las causas justificativas de la MSCT y solo podrá ser impugnado ante la jurisdicción social por la existencia de fraude, dolo, coacción o abuso de derecho. Pero en términos de tramitación procesal, "no existen razones para que tal previsión incida en un aspecto del proceso tan concreto como el referido, exclusivamente, a la exención del requisito de la conciliación o mediación previa".

Más aún, el art. 138.7 LRJS, solamente contempla el contenido del fallo de la sentencia que pone fin a esa clase de procedimientos, en atención a las pretensiones de cada parte sobre la justificación de la medida empresarial. Ahí podrá incidir el art. 41.4 ET, si el periodo de consultas concluyese con acuerdo, pero no en la conciliación o mediación previa del trámite procesal, y por tanto, el dicho precepto estatutario no puede condicionar la exigencia o exención en función de que hubiera o no acuerdo.

Y, en quinto lugar, no puede traerse a colación lo dispuesto por el art. 156.2 LRJS sobre el valor de lo pactado en conciliación o mediación previa en el proceso de conflicto colectivo, por el que se le debe atribuir la misma eficacia prevista para los convenios colectivos por el art. 82 ET, de modo que, la regla del art. 41.6 ET impide modificar por el procedimiento del art. 41 ET las condiciones de trabajo establecidas en convenios colectivos estatutarios, debiendo acudirse a lo previsto en el art. 82.3 ET.

Dicha interpretación conduce a la nulidad de la modificación de condiciones de trabajo acordada por la empresa tras seguir el procedimiento del art. 41 ET, por alterar el contenido de lo que lo que se había pactado con valor de convenio colectivo en una anterior conciliación judicial[28].

En cambio, para la STS de 3 diciembre 2019, núm. 4284 (rec. 141/2018) se está ante la impugnación judicial de un acuerdo alcanzado durante el periodo de consultas del art. 41 ET, que carece de relación con las exigencias para la modificación de un pacto cerrado en la conciliación o mediación previa a la interposición de la demanda de conflicto colectivo del art. 156.2 LRJS.

2.2.2.4. Resoluciones administrativas de ERTE en caso de fuerza mayor

En aquellos supuestos de ERTE por fuerza mayor debe diferenciarse si se está impugnando la resolución administrativa que constató la fuerza mayor o la decisión empresarial, como

[27] STS de18 enero 2022 (rec. 3964/2018)
[28] STS de 2 febrero 2016 (rec. 81/2015)

sucedió respecto del caso conocido por la STS de 17 febrero 2022, núm. 648 (rec.) sobre la nevada "Filomena", donde la petición de la demandante resultaba confusa.

Conforme al marco legal, la decisión empresarial de suspensión de los contratos de trabajo o reducción de jornada por motivos de fuerza mayor debe ser constatada y autorizada por la Autoridad Laboral conforme al procedimiento administrativo protocolizado[29], desembocando en una resolución que posteriormente podrá ser impugnada por la empresa o representantes de los trabajadores, conforme al art. 151 LRJS sobre impugnación de los actos administrativos.

Una vez constatada dicha fuerza mayor y no habiéndose producido la impugnación de la resolución administrativa, la medida empresarial por la cual se ejecute la suspensión de contratos o la reducción de jornada deberá impugnarse por el procedimiento de conflicto colectivo[30], regulado en el art. 138. LRJS, donde ya no podrá cuestionarse la concurrencia de fuerza mayor, toda vez que la resolución administrativa, que la constató, adquirió firmeza[31].

Es decir, en caso de discrepancia con la resolución administrativa que constata la fuerza mayor, dicha discrepancia deberá instrumentalizarse mediante la vía del art. 151 LRJS, sin perjuicio de la posibilidad de accionar posteriormente a la resolución administrativa por causas desvinculadas de la corrección de la misma. La falta de impugnación de la resolución administrativa conllevará la firmeza de la misma, y no será posible cuestionar la concurrencia de la fuerza mayor constatada en el procedimiento de impugnación de la medida empresarial, cuyo procedimiento adecuado ya no es el previsto por el art. 151 LRJS[32].

La STS 648/2022 atendió pormenorizadamente el *petitum* de la demanda, constatando que, de un lado, se cuestionaban todas las causas la concurrencia de fuerza mayor[33], y por otro lado, se solicitaba la nulidad de la suspensión de contratos, instando a estar y pasar por la misma la Dirección General de Trabajo de la Consejería correspondiente.

Por tanto, aunque las causas de pedir debieron articularse en la impugnación de la resolución administrativa, que adquirió firmeza al no haberse impugnado, su alegación en la impugnación de la medida provocará, en su caso, "la desestimación de la demanda, pero no afectará, en ningún caso, al procedimiento seguido que no está impugnado la resolución administrativa, sino la medida empresarial derivada de la misma".

Así pues, de la lectura del suplico queda claro que la condición de demandado de la Autoridad Laboral lo era en calidad de interesado, a fin de la declaración de nulidad o injustificación exclusivamente de la medida empresarial y no la resolución administrativa.

[29] Véanse los arts. 47.5 y 51.7 ET y 33 RD 1483/2012, de 29 de octubre, que regula la instrucción y resolución de los procedimientos de extinción y suspensión de contratos de trabajo o reducción de jornada derivados de fuerza mayor.

[30] Un comentario al respecto en Cavas Martínez, F.: "La impugnación judicial de las medidas de ajuste temporal de empleo (suspensión del contrato y reducción de jornada)", *Documentación Laboral*, nº. 127, 2022, pp. 22-26.

[31] SSTS de 21 enero 2021 (rec. 83/2021) y 27 abril 2021 (rec. 159/2020)

[32] STS de 27 octubre 2021 (rec. 60/2021)

[33] En la STS 648/2022 la parte demandante instaba a que se declarase que la promoción del ERTE no fue debida a la concurrencia de fuerza mayor, sino como reacción a la negativa de los trabajadores a asumir las propuestas de la empresa, o en su caso, de entenderse que concurriera tal fuerza mayor, las medidas debieron aplicarse de manera similar a todos los trabajadores de la empresa. A continuación, se negaba también la imposibilidad de prestación, señalando otra herramienta telemática alternativa, sin necesidad de la presencia en el centro de trabajo, así como la no acreditación del descuento del pago de los días de suspensión por parte de los clientes para los cuales la empresa prestaba servicios.

3. EL PROCEDIMIENTO EN MATERIA DE RECLAMACIONES SOBRE ACCESO, REVERSIÓN Y MODIFICACIÓN DEL TRABAJO A DISTANCIA

3.1. Régimen jurídico

El art. 138 bis LRJS regula la tramitación en reclamaciones sobre acceso, reversión y modificación del trabajo a distancia. Dicho artículo señala como inicio del procedimiento la presentación de la demanda ante el Juzgado de lo Social por parte de la persona trabajadora, en un plazo de 20 días hábiles, a partir de que la empresa le comunique su negativa o su disconformidad con la propuesta realizada por la persona trabajadora.

Al igual que sucedía en los anteriores supuesto, el órgano jurisdiccional también está legitimado para recabar informe urgente de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, remitiéndole copia de la demanda y documentos que la acompañen. El informe versará sobre la negativa o la disconformidad comunicada por la empresa respecto de la propuesta realizada por la persona trabajadora y demás circunstancias concurrentes.

La consideración del procedimiento tiene el carácter de urgente y preferente. El acto de la vista habrá de señalarse dentro de los cinco días siguientes al de la admisión de la demanda. La sentencia se dictará en el plazo de tres días. Contra la misma no procederá recurso, salvo cuando se haya acumulado pretensión de resarcimiento de perjuicios que por su cuantía pudiera dar lugar a recurso de suplicación, en cuyo caso el pronunciamiento será ejecutivo desde que se dicte la sentencia.

Por último, cuando la causa de la reclamación en materia de trabajo a distancia esté relacionada con el ejercicio de los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, reconocidos legal o convencionalmente, se regirá por el procedimiento establecido en el art. 139 LRJS.

3.2. Doctrina jurisprudencial

A pesar de la loable exposición de motivos de la Ley 10/2021, de 9 de julio, de Trabajo a Distancia, por la que se introducía el art. 138 bis LRJS, los efectos prácticos del alcance en su aplicación se han hecho sentir de una manera más bien tenue.

En primer lugar, la literalidad del precepto, "acceso, reversión y modificación" implica una limitación de su objeto, al excluir de su ámbito aquellas reclamaciones relacionadas con otros incumplimientos, propias del trabajo a distancia. Piénsese en cuestiones frecuentes del trabajo a distancia, como el pago de gastos, la presencialidad, las incidencias técnicas, la protección de datos, la prevención de riesgos laborales, la formación, la desconexión digital, etc., y en general todas las condiciones de acuerdo que quedan fuera de las previsiones de esta modalidad procesal y corren el riesgo de prolongarse indeseadamente en el procedimiento ordinario laboral.

No en vano, que la LRJS revista a un procedimiento del carácter de urgencia, no siempre se traslada de la manera más positiva a la práctica, ya que el art. 139 LRJS hace lo propio para la adaptación de jornada, y en ocasiones, dada la carga de las oficinas judiciales, los señalamientos pueden demorarse meses, de modo que, a la falta de mayores medios en el sistema judicial, la vestidura de urgencia termina por generar perdida de eficacia.

En segundo lugar, como bien afirma la STS de 24 de abril de 2025, núm. 365 (rec. 1219/2024) el art. 138 bis LRJS no regula de forma específica la competencia territorial para los trabajadores a distancia, por lo tanto, rigen las reglas generales del artículo 10 LRJS, esto es, el reconocimiento al trabajador de la opción de presentar demanda ante el Juzgado del lugar de prestación del servicio, que puede coincidir con el lugar de su domicilio, o en el del domicilio del demandado[34].

En tercer lugar, se ha señalado la falta de legitimación activa de la empresa en el procedimiento previsto en el art. 138 bis LRJS, lo cual implica el ejercicio del procedimiento ordinario por parte de la misma cuando en caso de conflicto con la persona trabajadora que se negase a prestar la actividad laboral a distancia o no estuviera conforme con la reversión o la modificación planteada, careciendo este procedimiento de la preferencia y sumariedad[35].

En cuarto lugar, el art. 138 bis LRJS también comprende aquellos supuestos de negativa empresarial frente a solicitudes de la persona trabajadora para el acceso, reversión y modificación del trabajo a distancia cuando existieran criterios establecidos por negociación colectiva, o alternativamente, a través del procedimiento ordinario[36].

En quinto lugar, el RD-Ley 6/2023 limita la acumulación de acciones en reclamaciones sobre acceso, reversión y modificación del trabajo a distancia, con implicaciones procesales[37]. También se ha destacado la necesidad de interpretar conjuntamente los artículos de la LRJS relativos a jurisdicción, competencia, plazos, etc. para asegurar derechos como la tutela judicial efectiva[38].

Por último, algunas cuestiones pendientes sobre los que el Tribunal Supremo deberá pronunciarse de manera específica sobre ciertos aspectos en la aplicación del art. 138bis LRJS sobre los que todavía pesa cierto silencio, aunque por aplicación análoga o *mutatis mutandis* de la jurisprudencia comentada anteriormente sobre el art. 138 LRJS se pueda intuir la dirección a seguir. Con ello se está haciendo referencia a la acumulación de procedimientos y al acceso al recurso de suplicación.

4. EL PROCEDIMIENTO EN MATERIA DE DERECHOS DE CONCILIACIÓN DE LA VIDA PERSONAL, FAMILIAR Y LABORAL

4.1. Régimen jurídico

Conforme al art. 139 LRJS, el procedimiento para el ejercicio de los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, reconocidos legal o convencionalmente, se iniciará con la presentación de la oportuna demanda ante el Juzgado de lo Social, por parte del trabajador, en el plazo de 20 días, a partir de que el empresario le comunique su negativa o

[34] STSJ Cataluña, de 2 febrero 2023, núm. 611 (rec. 4863/2022) como sentencia de contraste.

[35] Rodríguez Egío, M.M.: "Reclamación judicial en materia de acceso, reversión y modificación del trabajo a distancia: especial referencia al ámbito de aplicación del procedimiento previsto en el art. 138 bis LRJS", *Documentación Laboral*, nº. 127, 2022, p. 102.

[36] Rodríguez Egío, M.M.: "Reclamación judicial en materia de acceso…*op.cit.* 2022, p. 105.

[37] Se exceptúan del requisito del intento de conciliación el proceso monitorio, las reclamaciones en materia de trabajo a distancia y las acciones laborales de protección contra la violencia de género, recogidas en la modificación del apartado 1 y la letra a) del apartado 2 del artículo 64 LRJS.

[38] STS de 24 abril de 2025 (rec. 1219/2024).

su disconformidad con la propuesta realizada por el trabajador. En la demanda del derecho a la medida de conciliación podrá acumularse la acción de daños y perjuicios causados al trabajador, exclusivamente por los derivados de la negativa del derecho o de la demora en la efectividad de la medida, de los que el empresario podrá exonerarse si hubiere dado cumplimiento, al menos provisional, a la medida propuesta por el trabajador.

El empresario y el trabajador deberán llevar sus respectivas propuestas y alternativas de concreción a los actos de conciliación previa al juicio y al propio acto de juicio, que podrán acompañar, en su caso, de informe de los órganos paritarios o de seguimiento de los planes de igualdad de la empresa para su consideración en la sentencia.

Al igual que sucedía en el procedimiento para vicisitudes de la relación laboral, el procedimiento será urgente y de tramitación preferente, debiendo señalarse la vista a los 5 días siguientes a la admisión de la demanda, debiendo dictarse sentencia en el plazo de 3 días, sin posibilidad de recurso, salvo cuando se hubiera acumulado pretensión de resarcimiento de perjuicios que por su cuantía pudiera dar lugar a recurso de suplicación, en cuyo caso el pronunciamiento sobre las medidas de conciliación será ejecutivo desde que se dictase la sentencia.

Igualmente, dicho procedimiento resulta también aplicable al ejercicio de los derechos de la persona trabajadora víctima de violencia de género que requiera de la reducción de la jornada de trabajo con disminución proporcional del salario y a la reordenación del tiempo de trabajo, a través de la adaptación del horario, de la aplicación del horario flexible o de otras formas de ordenación del tiempo de trabajo que se utilicen en la empresa. En estos supuestos, sí podrá acumularse a la referida demanda la acción de daños y perjuicios directamente causados a la trabajadora por la negativa o demora del derecho. Del mismo modo, también podrá instarse, en su caso, la adopción de las medidas cautelares regidas por el art. 180.4 LRJS.

4.2. Doctrina jurisprudencial

En base a los términos generales que se han señalado con anterioridad sobre la recurribilidad del art. 138 LRJS y art. 191.2 g) LRJS, cabe mencionar ahora las previsiones para el acceso a suplicación de los procedimientos regidos por el art. 139 LRJS, ya que, el carácter transversal de la conciliación provoca indefectiblemente que en la práctica se esgrima mayoritariamente una vinculación a la protección de los derechos fundamentales, al derecho a la igualdad, art. 14 CE.

Así pues, la jurisprudencia ha avalado el recurso de suplicación, incluso a pesar de no haber sido alegado expresamente el derecho fundamental, dado su carácter implícito, como por ejemplo la STS 25 de enero de 2023 (rec. 3536/2020) sobre los procedimientos sobre concreción horaria y reducción de jornada por cuidado de hijos y su relación respecto del derecho a la igualdad. Ciertamente, entender la configuración del derecho de conciliación como un derecho fundamental obliga que las demandas invoquen lesión de derechos fundamentales, lo cual comporta además indudables beneficios frente a lo que supondría plantear la demanda directamente a través de la modalidad de tutela de derechos fundamentales, pues entonces se limitaría el objeto, al conocerse exclusivamente de la lesión del derecho fundamental “sin

posibilidad de acumulación con acciones de otra naturaleza o con idéntica pretensión basada en fundamentos diversos a la tutela del citado derecho o libertad" (art. 178.1 LRJS)[39].

En cuanto a la dinámica del ejercicio de los derechos de conciliación, de un lado cabe señalar a nivel de derecho sustantivo, que el cambio de un trabajo regido por sistema de turnos hacia un turno único no constituye simplemente una reducción de jornada, sino que implica una modificación de la jornada laboral ordinaria.

Para la STS 21 noviembre 2023 (rec. 576/2020) cuando se concreten los horarios acordes a la reducción de jornada, no debe dar lugar a cambios en el sistema de trabajo por turnos, ni a la alteración unilateral del sistema laboral ni en ninguna otra modificación de la jornada regular de trabajo[40]. A fin de poder conciliar la vida familiar y laboral, la concreción horaria vinculada a una reducción de jornada "no implica un derecho a pasar a un turno fijo único para poder conciliar", así pues, este criterio jurisprudencial servirá para casos en los que exclusivamente se solicite la reducción de jornada con concreción horaria (no una adaptación de jornada) siendo posible modificar el turno de trabajo y adscribirse a un turno fijo[41].

Por otro lado, a nivel de derecho adjetivo, cuando exista un choque entre el procedimiento sobre modificación de condiciones de trabajo, art. 138 LRJS y el procedimiento de derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, art. 139 LRJS, se deberá atender a la concreta situación de las condiciones laborales y las causas de la decisión empresarial. La STS de 5 junio 2023, núm. 396 (2212/2020) conoció de un caso donde la empresa admitía la reducción de jornada pero no la concreción horaria, la cual había variado debido a la restructuración del servicio desde que el contrato había sido suspendido, dándole prioridad de la modalidad procesal del art. 139 LRJS.

Paradójicamente, no había sido esta la utilizada por la trabajadora, frente a lo cual el TS debió reconducir la situación, al tiempo lanzaba un mandato a los órganos judiciales, de se haga uso de la facultad prevista en el art. 102.2 LRJS y no se desestime la demanda, a fin de que pueda conocerse sobre el fondo del asunto, un remedio subsidiario y excepcionalísimo[42].

En general, la redacción de los derechos de conciliación, como la adaptación de jornada del art. 38.4 ET y 139.1 LRJS está condicionado a la petición por parte de la persona trabajadora y a las razones que amparan la decisión empresarial para su rechazo, lo cual comporta

[39] Maneiro Vázquez, Y.: "Cuidados para quienes cuidan: la adaptación del art. 139 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social a la Directiva (UE) 2019/1158, de 20 junio de 2019". *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum.* nº 3, 2022, p. 70.
A través de esta vía procesal las empresas y las personas trabajadoras con obligaciones de cuidado resuelven sus discrepancias cuando no es posible alcanzar un acuerdo previo. La interpretación de sus reglas acorde a las exigencias de la Directiva resulta fundamental para garantizar el respeto y la plena aplicación del derecho de conciliación de los cuidadores

[40] Coterillo Laso, R.: "El derecho a la reducción de jornada no comprende el cambio del sistema de trabajo a turnos (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2023)", *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum.* nº 10, 2024, p. 227. El paso de un trabajo a turno hacia un sistema de turno único, debe realizarse mediante la adaptación de la jornada laboral, *ex.* art. 34.8 ET y no como reducción de jornada, pues esta última está destinada a casos que no conlleven una alteración completa de su régimen laboral o cambios en su jornada habitual.

[41] Coterillo Laso, R.: "El derecho a la reducción de jornada…*op.cit.*, 2024, p. 227

[42] López Bermejo, O.: "Elección del procedimiento adecuado, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo -art. 138 LRJS- o derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral -art. 139 LRJS-; uso de la facultad judicial del art. 102.2 LRJS reconducción del procedimiento en el caso de inadecuación", *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº. 6, 2023, donde se cita también la STS de 24 marzo 2015 (rec. 8/2014)

condicionamientos para el ejercicio del derecho. Para la persona trabajadora, la proporcionalidad en la intromisión que conlleva en la intimidad familiar, y por parte de la empresa, cabe rechazar la propuesta de la trabajadora en base a razones objetivas, sin que el art. 38.4 ET requiera justificar tales razones objetivas cuando la empresa hubiera formulado una contrapropuesta alternativa, aunque sí deberá de hacerlo una vez en juicio[43].

4.2.1. La recurribilidad de las sentencias dictadas en procedimientos sobre conciliación de la vida personal, familiar y laboral

Sobre la legalidad del recurso de suplicación en esta materia, según la STS de 15 diciembre 2020 (rec. 1965/2018) aunque el art. 191.2º letra g) LRJS establezca con carácter general la no recurribilidad de las sentencias dictadas en los procedimientos relativos a los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral previstos en el art. 139 LRJS, la excepción vendría "cuando se haya acumulado pretensión de resarcimiento de daños y perjuicios que por su cuantía pudiera dar lugar a recurso de suplicación", y por tanto, cuando la reclamación indemnizatoria acumulada sobrepase tal cuantía, habrá lugar para el recurso de suplicación.

También es cierto que habría de citarse a los procesos especiales a los que se pretende anudar una denuncia de tutela de derecho fundamentales, la Sala 4ª también ha señalado que, si bien, el mero hecho de invocar en la demanda el art. 14 de la CE no convierte el procedimiento aplicable en procedimiento de tutela de los derechos fundamentales, en orden a establecer la recurribilidad de la sentencia[44] , esto es, la tutela de derechos fundamentales obliga al juzgador a delimitar "a delimitar realmente el alcance y los términos en que se ha formulado tal pretensión", también es cierto que, desde el momento en el que, a un proceso se anude la tutela de derechos fundamentales, la sentencia que en él se dicte tiene acceso al recurso de suplicación, en tanto que esa es la previsión que para ese proceso especial tiene recogida la LRJS.

En este sentido, el alcance tuitivo hacia los derechos fundamentales y libertades públicas, manifestado en el art. 53.2 CE, mediante el derecho a recabar tutela judicial efectiva ante los Tribunales ordinarios mediante de un procedimiento preferente y sumario y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional[45].

Por tanto, el alcance del art. 184 LRJS, en relación a la tutela que se otorga a los procesos especiales que menciona, en principio no se establece que contra la sentencia dictada en dicha modalidad procesal, proceda recurso de suplicación, sin embargo, resultaría forzoso concluir que procede tal recurso dado que, si a las acciones que se ejerciten por la vía del artículo 184 LRJS , se aplican todas las reglas y garantías del proceso de tutela, habrá de aplicárseles también, por identidad de razón, la regla que establece la recurribilidad de la sentencia recaída en el proceso de tutela.

[43] Rodríguez Egío, M.M: "La modalidad procesal de conciliación de la vida personal, familiar y laboral prevista en el art. 139 LRJS", en Ferrando García, F.M. (Dir.) y Luján Alcaraz, J. (Dir): *Derecho sustantivo y proceso laboral: Repercusión procesal de las reformas sustantivas laborales*, Pamplona, Aranzadi, 2020, véase el apartado 2.4, pp. 274-ss.

[44] STS de 28 junio 2013 (rec. 4213/2011

[45] STS de 3 noviembre 2015 (rec. 2753/14)

La STS de 24 octubre 2017, rec. 3175/2015[46] resolvió también sobre una acción en la que se demandaba un derecho junto a una reclamación de cantidad y tutela de derechos fundamentales, se evocaba doctrina de la Sala en la materia, señalando : "De este modo, cuando se sigue una modalidad procesal que desemboca en sentencia frente a la que no cabe suplicación, precisamente por tal dato, hay que abrir la posibilidad de recurso si se acumuló una pretensión referida a tutela de derecho fundamental o se cuestiona un defecto procedimental.

La STS 1074/2016 de 20 diciembre (rec. 3194/2014) concluyó que los preceptos de la LRJS deben interpretarse en el sentido de que siempre es posible el acceso a la suplicación cuando mediante ese recurso se denuncian las infracciones procesales contempladas en el artículo 191.3.d) LRJS o cuando la persona que trabaja impugna una sanción empresarial y denuncia simultáneamente la vulneración de un derecho fundamental en los términos permitidos por el art. 26 LRJS.

"La STS de 7 julio 2021 (rec. 3849/2018) en igual sentido, aunque respecto de otros procesos que se recogen en el art. 184 LRJS, volvía a recordar que "tratándose de combatir la decisión empresarial de modificación, sosteniendo que con ella se vulnera un derecho fundamental del que es titular en trabajador, nos hallamos ante procedimientos de tutela de derechos fundamentales a los que el legislador permite acumular cuestiones de legalidad ordinaria, precisamente por mantener un cauce procesal acorde con éstas últimas al que se le añaden las garantías del proceso de los arts. 177 y siguientes. Recordemos que cabe recurso de suplicación en todos los supuestos en los que se alega la violación de un derecho fundamental, tal y como establece el art. 191.3 f) LRJS en relación con "... las sentencias dictadas en materias de ... tutela de derechos fundamentales y libertades públicas", sin que sea óbice para ello que el procedimiento debiere de tramitarse por alguna de las modalidades procesales que, con carácter general, no admiten la interposición de recurso de suplicación si únicamente estén en juego derechos de mera legalidad ordinaria".

4.2.2. La ampliación de demanda hacia una vulneración de derechos fundamentales

En la STS de 20 julio 2022, núm. 3118 (rec. 454/2021) sobre conciliación de la vida familiar, al tiempo que la empresa reconocía insuficiencia de plantilla para abordar la petición del trabajador petición, la empresa reiteraba solicitud de una mayor documentación que justificase el cambio horario solicitado por el trabajador, consistente en adelantar el inicio de su jornada en los meses de junio y septiembre con base en la necesidad de llevar y recoger al menor del centro educativo, dado que ni la documentación del horario del cónyuge, ni la del centro escolar fueron estimados como suficientes acreditativos.

En la demanda inicial, se indicaba que la negativa empresarial era desproporcionada, infundada y lesiva del derecho de no discriminado por circunstancias familiares y personales, art. 34 CE. Con posterioridad, la demanda fue ampliada mediante el oportuno escrito, al amparo del art. 139.1 a) y 183 LRJS, reclamando indemnización de daños y perjuicios causados por la negativa de la empresa, en base al art. 14 y 39.3 CE y art. 7.5 LISOS. A lo que la sentencia de instancia y la dictada en suplicación denegaron la pretensión de la parte actora.

[46] SSTS de 10 marzo 2016 (rec. 1887/2014) sobre fijación de la fecha de disfrute de vacaciones y STS de 22 junio 2016 (rec. 399/2015); 11 enero 2017 (rec. 1626/2015); 9 mayo 2017 (rec. 1666/2015) sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo acumuladas a la denuncia de vulneración de un derecho fundamental.

Mientras que para el trabajador, los precepto para el recurso de casación se basó en los arts. 138.1 y 6, 191.2 g) de la LRJS, en relación con los arts. 14 y 39 de la CE y art. 177.3 y 184 de la LRJS, para la empresa, existiría falta de contenido casacional, en tanto que, la demanda se presentó originariamente en vía del proceso especial de conciliación si bien al momento del acto de juicio se había producido una modificación sobrevenida que hizo que se introdujera entonces una reclamación de daños y perjuicios del art.139 de la LRJS, y por ende, pasaría a ser irrelevante de resolver la segunda cuestión de incongruencia por falta de pronunciamiento sobre la cuestión material de fondo.

Para el TS hay circunstancias que también deben analizarse para examinar si la sentencia pudiera ser recurrida en suplicación. Si bien es cierto que no basta con alegar un derecho fundamental para entroncar con el acceso al recurso, la parte recurrida omite que durante la tramitación en la instancia ya se le dio al proceso el alcance de tutela de derechos fundamentales, por lo que, negarlo ahora y reconducirlo a un mero proceso de conciliación de la vida familiar, implicaría acusar a la parte recurrente de introducir en vía de suplicación una cuestión nueva que no pudo el juzgado de instancia resolver, precisamente, porque había aquietamiento de las partes.

Así, aunque la sentencia de instancia ya había rechazado la vulneración de derechos fundamentales ante la falta de identificación de la concreta causa u origen del distinto trato, esto se trataría de una argumentación que afecta solamente al fondo del asunto y no a la forma ni, por ende, a la realidad de que se ha tramitado un proceso de conciliación de la vida familiar con denuncia de vulneración de derechos fundamentales que la parte ha mantenido durante todo el proceso. "El acceso al recurso no viene determinado por el signo del fallo sino por la pretensión articulada en demanda".

En el supuesto de hecho que nos ocupa, dada la fecha del acto del juicio, ya adentrado el mes de octubre, la parte actora presento un escrito de ampliación de la demanda en el que, sin desistir del derecho postulado en demanda, y siendo imposible que pudiera ejecutarse su pretensión por las fechas a las que afectaba y la señalada para la vista, interesaba la indemnización de daños y perjuicios de 3000 euros, con reiteración de aquellos preceptos constitucionales.

Además, la parte recurrida tuvo traslado sin que constase oposición, sin que tampoco se opusiera a la citación del Ministerio Fiscal, art. 178.2 de la LRJS, sin que hiciera entonces la menor protesta al efecto y menos cuando ello implicaba la suspensión del acto de juicio para que, tras la citación del Fiscal, volver a realizar un nuevo señalamiento.

Por anteriormente razonado, de conformidad con lo informado por el Ministerio Fiscal, permite concluir en el sentido de entender que no es necesario entrar a resolver la segunda cuestión que suscita el presente recurso por cuanto que, procede anular la sentencia recurrida para que, con devolución de lo actuado a la Sala de procedencia, entre a resolver el recurso de suplicación que interpuso la parte actora

4.2.3. La indemnización por discriminación por razón de sexo *versus* la indemnización por daños y perjuicios ante la negativa de la medida de conciliación solicitada

La STS de 26 de abril 2023, núm. 310 (rec. 1040/2020) esclareció que se trata de dos indemnizaciones de finalidades distintas. La sentencia analiza el derecho indemnizatorio del artículo 139.1 a) LRJS, y no la consideración de la existencia o no de vulneración del derecho a

la no discriminación por razón de sexo, y la indemnización que por esa vulneración se pudiera demandar, y no la del artículo 139.1 letra a de la LRJS.

El TS entiende que la indemnización del artículo 139.1 a) LRJS responde a un derecho indemnizatorio, que nada tiene que ver con la consideración de una vulneración del derecho a la no discriminación por razón de sexo y la indemnización que por esa vulneración se pudiera demandar.

También, la STS de 12 de septiembre de 2024, núm. 4515 (rec. 550/2021) estudió la negativa de la empresa a la concreción horaria alegando causas organizativas y la situación de discriminación creada, entendiendo que no debe reconocerse una indemnización vinculada a una vulneración del derecho a la no discriminación por razón de sexo cuando dicha vulneración no haya quedado acreditada. Distinta es la indemnización a que se refiere el artículo 139.1 a) LRJS, que se vincula a los daños y perjuicios causados a la persona trabajadora "exclusivamente" por los derivados de la negativa de la medida de conciliación solicitada o de la demora en la efectividad de la medida.

5. CONCLUSIONES

En síntesis las distintas modalidades procesales reguladas por los arts. 138, 138 bis y 139 LRJS, intentan aportar seguridad jurídica como vía para evitar la indefensión judicial y garantizar una tutela judicial efectiva.

En general, la caducidad de los 20 días de plazo para el ejercicio de la acción por parte de los sujetos con legitimación activa, además de aplicarse a trabajadores individuales o a los representantes de las personas trabajadoras, también se predican respecto de la Autoridad Laboral en sus actuaciones de oficio.

En particular, debe señalarse el cambio de la línea de jurisprudencial, desde el año 2023, respecto al acceso al recurso de suplicación para las modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo de carácter colectivo, desvinculándose ya por completo de la cuantía de la indemnización por daños y perjuicios, y estando únicamente disponible el recurso, siempre que concurra una vulneración de los derechos fundamentales.

Se trata de un criterio más restrictivo, que sumado al restrictivo ámbito del art. 138 bis LRJS para el trabajo a distancia, están llamados a desincentivar la litigiosidad al crear una barrera de entrada. Al respecto, no se incluyen las situaciones en las que existan vulneraciones contra los derechos fundamentales, cuestión frecuente cuando se abarcan los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, ya que los mismos tienden a reportarse como vulneraciones de los derechos de igualdad.

6. BIBLIOGRAFÍA

Cano Galán, Y.: "De la *cognitio* limitada de la sala de suplicación en supuestos en que se acumula a una impugnación de modificación sustancial de condiciones de trabajo. Una alegación de tutela de derechos fundamentales", *Diario LA LEY*, nº. 10247.

Cavas Martínez, F.: "La impugnación judicial de las medidas de ajuste temporal de empleo (suspensión del contrato y reducción de jornada)", *Documentación Laboral*, nº. 127, 2022.

Coterillo Laso, R.: "El derecho a la reducción de jornada no comprende el cambio del sistema de trabajo a turnos (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2023)", *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum.* nº 10, 2024.

De Lamo Rubio, J.: "El acceso al recurso de suplicación en pleitos de modificación sustancial de condiciones de trabajo. Nueva doctrina unificadora de la Sala Cuarta del Supremo", *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. nº 9, 2023.

Ferrando García, F.M.: "Interés legítimo y procesal del sindicato más allá del orden social de la jurisdicción", *Documentación Laboral*, nº. 127, 2022.

López Bermejo, O.: "Elección del procedimiento adecuado, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo -art. 138 LRJS- o derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral -art. 139 LRJS-; uso de la facultad judicial del art. 102.2 LRJS reconducción del procedimiento en el caso de inadecuación", *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº. 6, 2023.

Maneiro Vázquez, Y.: "Cuidados para quienes cuidan: la adaptación del art. 139 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social a la Directiva (UE) 2019/1158, de 20 junio de 2019". *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum.* nº 3, 2022.

rodríguez egío, M.M.: "Reclamación judicial en materia de acceso, reversión y modificación del trabajo a distancia: especial referencia al ámbito de aplicación del procedimiento previsto en el art. 138 bis LRJS", *Documentación Laboral*, nº. 127, 2022.

rodríguez egío, M.M: "La modalidad procesal de conciliación de la vida personal, familiar y laboral prevista en el art. 139 LRJS", en Ferrando García, F.M. (Dir.) y Luján Alcaraz, J. (Dir): *Derecho sustantivo y proceso laboral: Repercusión procesal de las reformas sustantivas laborales*, Pamplona, Aranzadi, 2020.

Sánchez-Rodas Navarro, C.: "El artículo 138 de la Ley de la Jurisdicción Social: Luces y sombras del proceso de movilidad geográfica", *IUSLabor*, nº. 1, 2022

ISSN: 2792-7970

Tutela judicial en materia laboral y de Seguridad Social no prestacional: los procedimientos de oficio e impugnación de actos administrativos[1]

Judicial Protection in Labor and Non-Contributory Social Security Matters: Ex Officio Procedures and Challenges to Administrative Acts

Antonio Megías Bas *Profesor Ayudante Doctor*
Universidade de Vigo
https://orcid.org/0000-0003-3304-8142

Cita Sugerida: MEGÍAS BAS, A.: «Tutela judicial en materia laboral y de Seguridad Social no prestacional: los procedimientos de oficio e impugnación de actos administrativos». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. Extraordinaria nº 3 (2025): 135-152.

Resumen

El trabajo analiza dos modalidades procesales previstas en la Ley reguladora de la jurisdicción social para el control de la actuación administrativa en el ámbito laboral y de la Seguridad Social: el procedimiento de oficio y el procedimiento de impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social no prestacional. Se examina la jurisprudencia reciente sobre la delimitación competencial entre los órdenes social y contencioso-administrativo y los problemas que plantea la coordinación entre ambos. El artículo concluye con una valoración crítica acerca de la eficacia de estos procedimientos y la necesidad de ajustes que refuercen la tutela judicial de los derechos laborales y de Seguridad Social.

Palabras clave

jurisdicción social; jurisdicción contencioso-administrativa; procedimiento de oficio; procedimiento de impugnación; actos administrativos; Seguridad Social no prestacional

Abstract

The paper analyses two procedural mechanisms established by the Labour Jurisdiction Act for the judicial review of administrative action in the field of labour law and Social Security: the ex officio procedure and the procedure for challenging administrative acts in labour and non-contributory social security matters. Recent case law on the allocation of jurisdiction between the social and administrative courts is examined, as well as the difficulties arising from their coordination. The article concludes with a critical assessment of the effectiveness of these procedures and the need for adjustments to strengthen judicial protection of labour and Social Security rights.

Keywords

Social jurisdiction; administrative jurisdiction; ex officio procedure; procedure for challenging; administrative acts; non-contributory Social Security

[1] Trabajo financiado con cargo al proyecto de investigación PID2020-117554RB-I00: "Retos de la garantía jurisdiccional de los derechos laborales de las personas trabajadoras en un contexto socioeconómico cambiante", financiado por MCIN / AEI / 10.13039/501100011033, incluido en la Convocatoria 2020 del Programa Estatal de I+D+i Orientada a los Retos de la Sociedad, del Plan Estatal de Investigación Científica y Técnica y de Innovación 2017-2020

1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA Y FUNDAMENTO NORMATIVO

1.1. Antecedentes en la Ley de Procedimiento Laboral

El Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral (LPL) ya preveía el procedimiento de oficio (arts. 146-150). Sin embargo, no configuró un procedimiento autónomo para la impugnación de actos administrativos laborales, lo que obligó a ventilar una parte relevante de estas controversias ante el orden contencioso-administrativo —por ejemplo, resoluciones sancionadoras de la autoridad laboral o autorizaciones administrativas en despidos colectivos por fuerza mayor— mientras otras seguían en el orden social[2]. Esta fragmentación competencial generó un "peregrinaje jurisdiccional" con problemas de inseguridad jurídica, dilaciones y riesgo de resoluciones contradictorias, ya denunciados por la doctrina laboralista[3].

Las reformas parciales acometidas —singularmente, la Ley 29/1998, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, y la Ley 13/2009, de reforma de la Oficina Judicial— no bastaron para corregir la disfunción. La LPL resultaba insuficiente para ofrecer una tutela jurisdiccional integral cuando el conflicto tenía un origen administrativo pero un impacto directo en las relaciones de trabajo[4]. La experiencia de la autorización administrativa en despidos colectivos, suprimida más tarde por la Ley 3/2012, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, ejemplificaba un modelo de control administrativo que no garantizaba una respuesta jurisdiccional unitaria.

La experiencia bajo la vigencia de la LPL puso de manifiesto una insuficiencia estructural que provocaba la fragmentación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el social generaba inseguridad y duplicidad de procedimientos. La doctrina iuslaboralista denunció que este desplazamiento entre jurisdicciones suponía una quiebra del principio de tutela judicial efectiva (art. 24 CE), al obligar a los trabajadores y sus representantes a litigar en foros distintos para obtener una respuesta integral. La falta de un cauce específico para la impugnación de actos administrativos laborales acentuaba esta disfunción, de ahí que la aprobación de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (LRJS) respondiera, en buena medida, a la necesidad de superar este déficit y dotar al orden social de un marco competencial coherente y especializado para enjuiciar actuaciones administrativas con incidencia directa en las relaciones de trabajo y en la Seguridad Social no prestacional.

1.2. Configuración en la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social del procedimiento de oficio y el de impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social no prestacional

La LRJS produjo un giro estructural. Su Preámbulo explicita el doble objetivo de ampliar las competencias del orden social —atrayendo materias antes en la órbita contencioso-administrativa— y modernizar los cauces procesales para evitar el "peregrinaje" de jurisdicciones.

[2] Blasco Pellicer, Á., "El nuevo proceso de impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social", op.cit., pp. 334-336.

[3] Rodríguez Escanciano, S., Viejas y nuevas relaciones entre los órdenes jurisdiccionales social y contencioso-administrativo*, Lex Social. Revista Jurídica de los Derechos Sociales, vol. 15, n.º 2*, 2025, pp. 31-32.

[4] Rodríguez Escanciano, S., Viejas y nuevas relaciones entre los órdenes jurisdiccionales social y contencioso-administrativo, op. cit., pp. 32-33; Blasco Pellicer, Á., op. cit., pp. 335-336.

En este marco, el Capítulo VII del Título II del Libro Segundo regula dos modalidades específicas, en primer lugar, el procedimiento de oficio (arts. 148-150 LRJS), el cual habilita a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (ITSS) y a la autoridad laboral para promover procesos en defensa de la legalidad, incluso sin iniciativa de parte. El art. 148 delimita su ámbito e incluye expresamente supuestos de discriminación múltiple; el art. 149 fija los requisitos de la demanda y, el art. 150, regula la admisión y tramitación. En segundo lugar, el procedimiento de impugnación de actos administrativos no prestacionales (arts. 151-152 LRJS), que atribuye a la jurisdicción social el control de resoluciones administrativas en materias como sanciones laborales, resoluciones de fuerza mayor en ERE/ERTE o actos de la TGSS sobre encuadramiento y cotización. El art. 151 concreta el ámbito objetivo y subjetivo y, el art. 152, establece un régimen reforzado de medidas cautelares —incluida la suspensión del acto impugnado— y un trámite urgente para supuestos de riesgo grave e inminente.

Este diseño pretende una jurisdicción social integral que evite la dispersión competencial previa. La doctrina científica, no obstante, ha subrayado que la ampliación competencial no se ha acompañado de recursos suficientes, lo que limita la efectividad práctica de la reforma y refuerza la necesidad de ajustes organizativos y de eficiencia procesal[5].

1.3. Tránsito del contencioso-administrativo al social

Con la LRJS, el tránsito competencial se articula en torno a un criterio material ya que pertenecen al orden social los actos administrativos no prestacionales que inciden directamente en la relación laboral o en derechos laborales (arts. 151-152), reservándose el control de las prestaciones a los arts. 146-147 LRJS (revisión de actos declarativos de derechos). Esta regla evita la fragmentación previa e integra en la jurisdicción social el control de sanciones en materia laboral y sindical; resoluciones de autoridad laboral en ERTE/ERE por fuerza mayor (arts. 47 y 51.6 ET); actos de la TGSS sobre afiliación, altas y bajas, que condicionan la existencia de la relación laboral; y, decisiones de prevención de riesgos laborales con efectos inmediatos en la actividad productiva[6].

La doctrina ha subrayado que esta "atracción competencial" no implica trasplantar miméticamente la LJCA, sino aplicar sus técnicas solo "en cuanto compatibles" con los principios del proceso social (art. 151.1 LRJS), preservando su sesgo garantista (legitimación amplia, valor probatorio reforzado de hechos constatados por la ITSS, cautelares expeditivas del art. 152). En esta línea, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha consolidado criterios que delimitan el ámbito social frente al contencioso-administrativo como cuando el acto administrativo afecta a la existencia o calificación de la relación laboral —v.gr., alta de oficio de la TGSS—, la competencia corresponde al orden social; y, en caso de invalidez, la regla es la anulabilidad con retroacción frente a la nulidad absoluta, reservada a supuestos excepcionales[7]. En paralelo, la jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo sobre caducidad y deber de pronunciarse sobre el fondo en procedimientos iniciados de oficio opera como criterio supletorio que coadyuva a la efectividad del proceso social[8].

[5] En este sentido, véase: Rodríguez Escanciano, S., op. cit., pp. 40-42; Tascón López, R., *El Proceso Social tras la reforma en aras de la eficiencia procesal y digital: crónica de una tarea inconclusa*, Revista Española de Derecho del Trabajo, n.º 275, 2024, p. 91.

[6] Sobre actos típicamente impugnables y sistematización, véase, Blasco Pellicer, Á., "El nuevo proceso de impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social", op. cit., pp. 339, 345-347.

[7] TS (Sala Tercera), Sentencia de 27 de noviembre de 2024, rec. 5003/2022, ECLI:ES:TS:2024:6053, FJ 5.º.

[8] TS (Sala Tercera), Sentencia de 12 de marzo de 2020, rec. 846/2018, ECLI:ES:TS:2020:866, FJ 4.º.

Este tránsito, aunque notable, no está exento de "zonas grises" (actos mixtos o con efectos indirectos en lo laboral). La literatura reciente propone pautas para reducir fricciones. En primer lugar, identificar el "núcleo laboral" del acto (impacto directo en derechos o en la relación de trabajo); en segundo lugar, evitar la duplicidad de procedimientos mediante una interpretación finalista del art. 151.3 LRJS (delimitación estricta del acto impugnado y de los interesados); y, en tercer lugar, reforzar la coordinación inter-órdenes y la dotación de medios, so pena de frustrar la finalidad integradora de la LRJS[9].

1.4. Las recientes reformas procesales en orden social

Las reformas procesales en el orden social operadas en 2023 y 2025 inciden de forma indirecta pero relevante en la interpretación y aplicación de los arts. 148 a 152 LRJS. El Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia en materia de servicio público de justicia, función pública, régimen local y mecenazgo, introduce medidas de eficiencia —digital y organizativa— en la Administración de Justicia, con efectos supletorios en el proceso social cuando son compatibles con su naturaleza tuitiva (por ejemplo, comunicaciones electrónicas, gestión procesal y tramitación por medios telemáticos). Esta modernización impacta de modo especial en las modalidades aquí tratadas ya que, en primer lugar, facilita la admisión y tramitación del procedimiento de oficio mediante actos de comunicación ágiles y control de plazos; en segundo lugar, mejora la tutela cautelar del art. 152 LRJS, incluida la adopción urgente de medidas en supuestos de riesgo grave e inminente; y, en tercer lugar, reduce costes de transacción en impugnaciones complejas con múltiples interesados[10].

La Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia, modifica el art. 65 LRJS en materia de conciliación y mediación previas, con un efecto indirecto sobre el régimen de presupuestos procesales del art. 151 LRJS (agotamiento de la vía previa y coordinación con la reclamación administrativa). Aunque no altera el diseño de los arts. 148 a 152, sí exige una lectura sistemática que evite formalismos excesivos y garantice el acceso a la jurisdicción cuando se puedan ver afectados derechos fundamentales o surja riesgo de indefensión. Estas reformas organizativas y de eficiencia deben ir acompañadas de recursos personales y materiales suficientes para que la ampliación competencial de la LRJS produzca resultados efectivos en tiempo y forma[11].

[9] Rodríguez Escanciano, S., op. cit., pp. 39-43; Blasco Pellicer, Á., op. cit., pp. 342-343.

[10] Véase: Tascón López, R., *El Proceso Social tras la reforma en aras de la eficiencia procesal y digital: crónica de una tarea inconclusa*, op. cit., p. 85; y, Salinas Molina, F., "Una visión general de los desafíos de la jurisdicción social: propuestas de reforma legislativa a partir de una experiencia práctica crítica", *Revista de Trabajo y Seguridad Social (CEF)*, n.º 474, 2023, p. 24.

[11] Aunque el núcleo de la reforma se dirige al procedimiento laboral ordinario y a las medidas de eficiencia en el conjunto de la jurisdicción social, sus efectos se proyectan también sobre las modalidades de control de la actuación administrativa en materia laboral y de Seguridad Social no prestacional. Así, la nueva configuración de los sistemas de gestión procesal y de la tramitación digital afecta indirectamente a los artículos 148 a 152 LRJS, en tanto que estos procedimientos no pueden quedar al margen de las pautas de agilización y de simplificación que inspiran la reforma. En este sentido, véase, Cavas Martínez, F. y Ferrando García, F. M., *Las reformas del proceso laboral de 2023 y 2025 en España: una visión panorámica*. *Noticias CIELO*, n.º 1, 2025, pp. 6-8.

2. EL PROCEDIMIENTO DE OFICIO

2.1. Concepto, naturaleza y finalidad

El procedimiento de oficio es una modalidad procesal autónoma del orden social, prevista en los arts. 148 a 150 LRJS, mediante la cual la jurisdicción se activa sin necesidad de demanda de parte, a partir de la iniciativa de un órgano público distinto del órgano judicial. Su razón de ser es ofrecer un cauce jurisdiccional cuando concurren intereses colectivos y existe riesgo de inacción por parte de los sujetos privados afectados, entre ellos, personas trabajadoras o quienes las representan, de modo que no se frustre la tutela judicial efectiva[12].

Desde el punto de vista conceptual, el procedimiento de oficio constituye una excepción cualificada al principio de justicia rogada. La iniciativa procesal no parte del trabajador, la empresa o el sindicato, sino de la Administración con competencia en la materia laboral, es decir, la autoridad laboral o la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (ITSS), y, específicamente en supuestos de discriminación múltiple —sexo, origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual—, también puede activar la vía el Ministerio Fiscal[13]. Esta excepción no devalúa el carácter contradictorio del proceso, ya que una vez incoado, rigen las garantías del proceso social, pero con límites a la disponibilidad de las partes, coherentes con la protección del interés público comprometido[14].

Por su naturaleza, el procedimiento de oficio es un proceso de cognición plena con finalidad institucional. No se agota en la resolución de un conflicto individualizado, sino que asegura el control judicial de situaciones que revelan infracciones de la legalidad laboral o vulneraciones de derechos fundamentales con proyección colectiva, entre otros, por ejemplo, prácticas discriminatorias, fraudes laborales relevantes o incumplimientos graves en prevención de riesgos[15]. De ahí ciertas notas que lo singularizan respecto del procedimiento ordinario. En primer lugar, la continuidad del procedimiento, aunque los trabajadores no comparezcan o, si comparecen, con límites a su disponibilidad; en segundo lugar, la exigencia de reparación íntegra para autorizar eventuales avenencias; y en tercer lugar, la ejecución de oficio de las sentencias. Estas notas, aunque desarrolladas técnicamente por el art. 150 LRJS, expresan la misma idea, el interés público prevalece sobre la libre disposición del litigio.

La finalidad del procedimiento es triple. En primer término, restablecer de manera efectiva la legalidad y reparar los perjuicios causados a los trabajadores cuando existan indicios cualificados de infracción o discriminación, evitando que el silencio o la vulnerabilidad procesal de las personas afectadas clausuren el control jurisdiccional[16]. En segundo término, prevenir y corregir el fraude en ámbitos especialmente sensibles -v. gr., encadenamiento fraudulento de contratos, simulaciones o situaciones de riesgo grave e inminente-, favoreciendo respuestas judiciales rápidas y estructurales[17]. En tercer término, consolidar el tránsito competencial hacia el orden social como foro natural para el enjuiciamiento de actos administrativos de contenido

[12] Rodríguez Escanciano, S., *Viejas y nuevas relaciones entre los órdenes jurisdiccionales social y contencioso-administrativo*, op. cit., pp. 41-43.

[13] Sicre Gilabert, F., *Las reclamaciones…*, op. cit., pp. 115-118.

[14] Sicre Gilabert, F., *Las reclamaciones…*, op. cit., pp. 118-120.

[15] Blasco Pellicer, A., "El nuevo proceso de impugnación de actos administrativos…", op. cit., p. 336.

[16] Sicre Gilabert, F., *Las reclamaciones…*, op. cit., pp. 119-120.

[17] Salinas Molina, F., "Una visión general de los desafíos de la jurisdicción social: propuestas de reforma legislativa a partir de una experiencia práctica crítica", *op. cit.*, p. 24.

laboral, en coherencia con la superación del tradicional "peregrinaje jurisdiccional" manifestado en el Preámbulo de la LRJS.

La jurisprudencia reciente ha reforzado estos rasgos. Aunque la STS (Sala Tercera) de 27 de noviembre de 2024 se pronuncia en un litigio canalizado por la vía de impugnación de actos administrativos —alta de oficio de la TGSS—, su doctrina delimita con nitidez el ámbito del orden social y subraya que, cuando el acto administrativo incide directamente en la existencia de la relación laboral, la competencia corresponde a lo social. Esta línea refuerza la función institucional del procedimiento de oficio[18]. A su vez, la STS (Sala Tercera) de 12 de marzo de 2020 recuerda que la caducidad del procedimiento administrativo no puede erigirse en barrera para un pronunciamiento de fondo en procedimientos iniciados de oficio ya que se trata de un criterio supletorio valioso para mantener el sentido garantista del art. 150 LRJS[19].

La doctrina científica coincide en caracterizar el procedimiento de oficio como instrumento de tutela reforzada, describiéndolo como una garantía frente a la pasividad o debilidad procesal de las personas trabajadoras en contextos de sanciones o discriminaciones graves y destaca la coherencia de sus límites a la disponibilidad con la protección del interés público laboral[20]. También se ha subrayado su encaje sistemático junto al procedimiento de impugnación de actos administrativos, advirtiendo que la recepción de técnicas del contencioso-administrativo debe hacerse sin sacrificar el sesgo protector del proceso social[21]. También se ha interpretado el procedimiento de oficio como pieza clave en la unidad competencial del orden social y en la eliminación de "zonas grises" entre jurisdicciones[22]. Finalmente, los análisis sobre eficiencia procesal y reformas organizativas recientes ponen el acento en que su eficacia exige coordinación institucional (ITSS-autoridad laboral-órganos judiciales) y digitalización real de los flujos de información[23].

En suma, el procedimiento de oficio es un cauce excepcional pero necesario que garantiza el control judicial de comportamientos ilícitos con impacto colectivo, protege a quienes tienen más dificultades para accionar por sí mismos y contribuye a la coherencia competencial del orden social. Su potencial, sin embargo, depende de aplicarlo con criterios restrictivos en la iniciación —para preservar su carácter extraordinario— y expansivos en la tutela —para asegurar decisiones de fondo y reparaciones efectivas—.

2.2. Supuestos de iniciación

El procedimiento de oficio se pone en marcha exclusivamente en los supuestos tasados del art. 148 LRJS y a instancia de la autoridad administrativa competente en materia laboral, normalmente, a partir de actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. No cabe extender de forma analógica estos supuestos por su carácter excepcional respecto del principio de justicia rogada que rige en el proceso social. Los supuestos de iniciación son:

[18] TS (Sala Tercera) Sentencia de 27 de noviembre de 2024, rec. 5003/2022, ECLI:ES:TS:2024:6053, FJ 5.º.
[19] TS (Sala Tercera) Sentencia de 12 de marzo de 2020, rec. 846/2018, ECLI:ES:TS:2020:866, FJ 4.º.
[20] Sicre Gilabert, F., op. cit., pp. 115-120.
[21] Blasco Pellicer, A., op. cit., pp. 345-347.
[22] Rodríguez Escanciano, S., op. cit., pp. 40-42.
[23] Cavas Martínez, F. y Ferrando García, F. M., *Las reformas del proceso laboral de 2023 y 2025 en España: una visión panorámica*. *Noticias CIELO*, n.º 1, 2025, p. 10.

a) Certificación de resoluciones firmes derivadas de actas de infracción de la ITSS que hayan ocasionado perjuicios económicos a las personas trabajadoras. Cuando la autoridad laboral, a la vista de un acta de infracción, dicta resolución firme declarando infracciones que comportan perjuicios económicos (por ejemplo, salarios dejados de percibir o diferencias retributivas), puede remitir certificación al órgano judicial social para que se tramite de oficio la reclamación y se reparen íntegramente los perjuicios[24]. La jurisprudencia ha subrayado que las dilaciones o caducidades administrativas no deben impedir un pronunciamiento de fondo, por su finalidad tuitiva y de legalidad objetiva; de ahí la relevancia supletoria de la doctrina de la STS (Sala Tercera) de 12 de marzo de 2020 sobre caducidad y control jurisdiccional efectivo[25].

b) Acuerdos de la autoridad laboral en supuestos de fraude en suspensiones, reducciones de jornada o extinciones colectivas. Si la autoridad laboral aprecia indicios de fraude de ley o abuso en expedientes de fuerza mayor, suspensiones o extinciones colectivas, puede instar el procedimiento de oficio para que el órgano judicial examine la regularidad de la decisión y, en su caso, repare los perjuicios[26]. Esta previsión evita el "peregrinaje jurisdiccional" y sitúa en el orden social el control de actos administrativos con impacto directo en la relación laboral[27]. La doctrina coincide en que el cauce de oficio tiene aquí una clara función institucional ya que lleva a cabo la tutela de la legalidad y de intereses colectivos, con limitación de la disponibilidad de las partes (conciliación restringida, ejecución siempre de oficio), conforme al art. 150 LRJS[28].

c) Actuaciones administrativas por discriminación múltiple. El art. 148 LRJS contempla la activación de oficio cuando la autoridad laboral certifica actos de discriminación, no solo por razón de sexo sino también por origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual (discriminación múltiple)[29]. El diseño responde a la necesidad de una reacción jurisdiccional reforzada ante vulneraciones graves de derechos fundamentales en el ámbito de las relaciones de trabajo. La doctrina académica ha subrayado que esta previsión cumple una función de protección reforzada de colectivos vulnerables y de prevención general, reforzando el sesgo garantista del proceso social[30].

Debemos realizar algunas precisiones sobre el papel de la Tesorería General de la Seguridad Social que no figura entre los órganos legitimados para iniciar el procedimiento de oficio del art. 148 LRJS. Sus actos (por ejemplo, altas de oficio, liquidaciones) se controlan, por regla general, a través del procedimiento de impugnación de actos administrativos del art. 151 LRJS. Así lo ha precisado la STS (Sala Tercera) de 27 de noviembre de 2024, al encuadrar en el art. 151 LRJS la revisión de un alta de oficio con incidencia directa en la existencia de la relación laboral, reafirmando además la competencia del orden social[31]. Esta delimitación evita confusiones entre modalidades y respeta la naturaleza excepcional del procedimiento de oficio[32].

[24] Art. 148.a LRJS.

[25] TS (Sala Tercera), 12 de marzo de 2020, rec. 846/2018, ECLI:ES:TS:2020:866, FJ 4.º.

[26] Art. 148.b LRJS (BOE-A-2011-15936); y, por conexión material, arts. 47 y 51.6 ET (fuerza mayor y ERE).

[27] Rodríguez Escanciano, S., *Viejas y nuevas relaciones entre los órdenes jurisdiccionales social y contencioso-administrativo*, op. cit., p. 31.

[28] Cavas Martínez, F. y Ferrando García, F. M., *Las reformas del proceso laboral de 2023 y 2025 en España: una visión panorámica*, *op. cit.*, pp. 10-12.

[29] Art. 148.c LRJS.

[30] Rodríguez Escanciano, S., *Viejas y nuevas relaciones…*, op. cit., pp. 41-43.

[31] TS (Sala Tercera), Sentencia de 27 de noviembre de 2024, rec. 5003/2022, ECLI:ES:TS:2024:6053, FJ 5.º.

[32] Blasco Pellicer, A., "El nuevo proceso de impugnación…", op. cit., pp. 342-347.

Respecto de los criterios de interpretación, por su excepcionalidad, los supuestos del art. 148 deben interpretarse de forma estricta, sin perjuicio de una lectura finalista que preserve la tutela judicial efectiva (art. 24 CE) y la reparación íntegra del daño[33]. Es conveniente valorar una extensión prudente del elenco de supuestos —fraude en contratación temporal, cesiones ilegales o infracciones graves en prevención de riesgos— manteniendo el control judicial reforzado y la limitada disponibilidad procesal que justifican la modalidad[34].

2.3. Tramitación y especialidades

El artículo 150 LRJS regula la admisión y la tramitación del procedimiento de oficio con reglas propias. En primer lugar, el letrado de la Administración de Justicia examina la demanda para comprobar si reúne todos los requisitos, requiriendo en su caso la subsanación en el plazo de diez días; si no se subsana, dará cuenta al tribunal para que resuelva sobre la admisión[35]. A partir de su admisión, el procedimiento sigue las normas generales de la LRJS, con las siguientes especialidades, que expresan su carácter institucional y el predominio del interés público:

a) El procedimiento se seguirá de oficio aun sin asistencia de las personas trabajadoras perjudicadas. No obstante, si comparecen, tendrán la condición de parte, pero no podrán desistir ni solicitar la suspensión del procedimiento[36]. Esta indisponibilidad objetiva de la acción preserva la finalidad tuitiva del cauce de oficio frente a eventuales presiones o pactos que pudieran desnaturalizarla[37].

b) La conciliación solo podrá autorizarse cuando esté cumplidamente satisfecha la totalidad de los perjuicios causados por la infracción[38]. Se limita, por tanto, la disponibilidad transaccional característica del proceso social, subordinándola a la reparación íntegra del daño.

c) Los pactos entre empresa y trabajadores, posteriores al acta de infracción, únicamente tendrán eficacia si fueron celebrados en presencia de la persona inspectora que levantó el acta o ante la autoridad laboral[39]. Con ello se evita que acuerdos privados neutralicen la función ordenadora y de garantía del procedimiento.

d) Las afirmaciones de hecho contenidas en la resolución o comunicación, base del proceso, "hacen fe salvo prueba en contrario", con la carga probatoria desplazada a la parte demandada[40]. Se refuerza así la eficacia probatoria de las actuaciones administrativas que motivan el procedimiento de oficio, en línea con la presunción de veracidad de las actas de la Inspección[41].

---

[33] STC 185/1990, FJ 4.º (ECLI:ES:TC:1990:185); y TS (Sala Tercera) Sentencia de 12 de marzo de 2020, rec. 846/2018, ECLI:ES:TS:2020:866, FJ 4.º.

[34] En este sentido, véase, Sicre Gilabert, F., *Las reclamaciones*..., pp. 121-123; Rodríguez Escanciano, S., *Viejas y nuevas relaciones*..., pp. 44-47.

[35] Art. 150.1 LRJS.

[36] Art. 150.2.a LRJS.

[37] Sicre Gilabert, F., *Las reclamaciones sobre la impugnación de actos administrativos… El procedimiento de oficio derivado de las comunicaciones a la autoridad laboral*, Madrid, 2019, pp. 118-120.

[38] Art. 150.2.b LRJS.

[39] Art. 150.2.c LRJS.

[40] Art. 150.2.d LRJS.

[41] Sobre la conexión con la presunción de certeza de las actas inspectoras, véase: Sicre Gilabert, F., *Las reclamaciones*..., cit., pp. 119-120.

e) La ejecución de las sentencias dictadas en estos procesos "habrá de practicarse siempre de oficio"[42]. Esta regla, excepcional en el orden social, asegura la efectividad de la tutela sin depender del impulso de las personas trabajadoras afectadas, justificada con la propia lógica del procedimiento de oficio[43].

Estas especialidades deben aplicarse de modo que no se frustre un pronunciamiento de fondo por incidencias formales de la actuación administrativa antecedente. Así lo ha subrayado la jurisprudencia al destacar que la caducidad u otras disfunciones de la vía administrativa no pueden erigirse en barrera para la función de control jurisdiccional que cumple el procedimiento de oficio[44].

2.4. Jurisprudencia reciente del Tribunal Supremo

La doctrina jurisprudencial sobre el procedimiento de oficio es relativamente escasa, pero nítida en sus líneas maestras. La Sala de lo Contencioso-administrativo ha destacado su función institucional de tutela reforzada y ha precisado sus contornos frente a la vía ordinaria de impugnación de actos administrativos del art. 151 LRJS[45].

Un hito reciente, que hemos mencionado anteriormente, es la STS (Sala Tercera), de 27 de noviembre de 2024, que confirma la competencia del orden social para revisar las altas de oficio de la TGSS cuando afectan a la existencia de la relación laboral y perfila las consecuencias de los defectos del acto ya que, en supuestos de insuficiente motivación o vicios formales no esenciales, procede la anulabilidad con retroacción de actuaciones y no la nulidad absoluta[46]. Al mismo tiempo, insiste en la delimitación estricta del objeto del procedimiento puesto que la pretensión no puede extenderse a actuaciones accesorias ya consentidas, debiendo identificarse con precisión el acto impugnado y la Administración autora[47].

La STS (Sala Tercera), de 12 de marzo de 2020, subraya que la caducidad administrativa no puede erigirse en obstáculo para un pronunciamiento de fondo cuando así lo exija la tutela efectiva. Este criterio, si bien emanado del orden contencioso, proyecta una pauta supletoria para el procedimiento de oficio en la jurisdicción social, evitando que su finalidad garantista quede frustrada por dilaciones o incidencias previas[48].

Debe recordarse, en fin, que la STS (Sala Tercera), de 16 de noviembre de 2023, —dictada en la modalidad de revisión de actos declarativos de derechos (arts. 146-147 LRJS)— no se refiere a la impugnación del art. 151. Sin embargo, aporta un criterio útil al declarar que la nulidad se reserva a supuestos cualificados (por ejemplo, simulación fraudulenta), mientras que los vicios formales ordinarios conducen a la anulabilidad con retroacción, tesis coherente con la señalada en 2024[49].

---

[42] Art. 150.2.e LRJS.

[43] Sobre eficiencia y refuerzo del impulso de oficio, véase: Cavas Martínez F. y Ferrando García, F. M., *Las reformas del proceso laboral de 2023 y 2025 en España: una visión panorámica*, *op. cit.*, pp. 10-12.

[44] TS (Sala Tercera), Sentencia de 12 de marzo de 2020, rec. 846/2018, ECLI:ES:TS:2020:866, FJ 4.º (criterio supletorio para evitar que la caducidad administrativa impida un control jurisdiccional de fondo).

[45] TS (Sala Tercera), Sentencia de 27 de noviembre de 2024, rec. 5003/2022, ECLI:ES:TS:2024:6053, FJ 5.º.

[46] TS (Sala Tercera), Sentencia de 27 de noviembre de 2024, rec. 5003/2022, ECLI:ES:TS:2024:6053, FJ 5.º-6.º.

[47] TS (Sala Tercera), Sentencia de 27 de noviembre de 2024, rec. 5003/2022, ECLI:ES:TS:2024:6053, FJ 3.º.

[48] TS (Sala Tercera), Sentencia de 12 de marzo de 2020, rec. 846/2018, ECLI:ES:TS:2020:866, FJ 4.º.

[49] TS (Sala Tercera), Sentencia de 16 de noviembre de 2023, rec. 458/2021, ECLI:ES:TS:2023:4972, FJ 3.º.

De esta línea jurisprudencial cabe extraer tres consecuencias para el procedimiento de oficio. En primer lugar, su carácter excepcional exige interpretar estrictamente los supuestos de iniciación (art. 148 LRJS) y respetar la indisponibilidad del proceso; en segundo lugar, la finalidad garantista obliga a procurar un pronunciamiento de fondo y a coordinarse con la Administración de origen sin convertir la caducidad o defectos menores en barreras de acceso; y, en tercer lugar, se consolida un estándar probatorio reforzado respecto de las actas y resoluciones administrativas que dan lugar al procedimiento (art. 150.2.d LRJS), sin perjuicio de la prueba en contrario, en línea con la doctrina académica[50].

2.5. Problemas prácticos y propuestas de mejora

La experiencia práctica evidencia una asimetría estructural entre ambas modalidades debido a que mientras el procedimiento de oficio permanece infrautilizado, la impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social no prestacional absorbe gran parte de la litigiosidad. Esta concentración se ha intensificado con el aumento de actos administrativos de impacto laboral -altas de oficio de la TGSS, resoluciones de fuerza mayor, medidas de PRL, régimen sancionador-, que el legislador, acertadamente, ha canalizado hacia el orden social para superar el "peregrinaje jurisdiccional"[51].

a) Residualidad del procedimiento de oficio.

   Pese a estar diseñado para tutelar intereses colectivos y corregir situaciones de vulnerabilidad, como infracciones con perjuicio económico, acuerdos fraudulentos en ERTE/ERE, discriminación por sexo y demás causas constitucional o legalmente prohibidas, su activación efectiva por la autoridad laboral o la ITSS es escasa. La doctrina atribuye esta residualidad, entre otras razones, a la rigidez del catálogo del art. 148 LRJS y a la falta de medios en la autoridad laboral, lo que reduce la apertura de oficio en supuestos que, materialmente, encajarían en su finalidad garantista[52].

b) Litigiosidad creciente en actos de la TGSS y precisión del efecto anulatorio.

   La doctrina judicial reciente ha desplazado al orden social la revisión de determinados actos de la TGSS con impacto en la relación laboral (como es el caso de las altas de oficio), consolidando la unidad competencial. La STS (Sala Tercera) de 27 de noviembre de 2024, fija, además, un criterio relevante sobre los efectos de la invalidez ya que, cuando el vicio es de motivación o de forma esencial que impide conocer las razones del acto, la respuesta típica es la anulabilidad con retroacción del procedimiento, y no la nulidad, reservada a supuestos de mayor gravedad (fraude, desviación de poder o lesión de derechos

[50] Sicre Gilabert, F., Las reclamaciones sobre la impugnación de actos administrativos… El procedimiento de oficio derivado de las comunicaciones a la autoridad laboral, Madrid, 2019, pp. 118-120 (sobre indisponibilidad y finalidad institucional). Rodríguez Escanciano, S., Viejas y nuevas relaciones entre los órdenes jurisdiccionales social y contencioso-administrativo, op. cit., pp. 40-42 (unidad competencial y tutela efectiva). Blasco Pellicer, A., "El nuevo proceso de impugnación…", op. cit., pp. 345-347 (estándares de control y adaptación de técnicas contenciosas).

[51] Sobre el tránsito competencial y la finalidad de superar el "peregrinaje jurisdiccional", con referencias metodológicas y de política legislativa, vid. Rodríguez Escanciano, *Viejas y nuevas relaciones entre los órdenes jurisdiccionales social y contencioso-administrativo*, op. cit., pp. 29-35 y 40-42.

[52] Sicre Gilabert, F., *Las reclamaciones sobre la impugnación de actos administrativos…*, op. cit., pp. 115-120 y 121-123 (falta de medios y rigidez del art. 148).

fundamentales)[53]. Este estándar, alineado con la sistemática del art. 151.9 LRJS, facilita seguridad jurídica en la depuración del acto —y evita respuestas desproporcionadas—, pero incrementa el volumen de asuntos, al reabrir la vía administrativa tras la retroacción.

c) Obstáculos formales y caducidad administrativa: exigencia de una lectura garantista.

En el perímetro del procedimiento de oficio, la jurisprudencia contenciosa sobre caducidad de procedimientos y sus efectos —STS (Sala Tercera) 12 de marzo de 2020, — ofrece criterios útiles de interpretación supletoria (estricta observancia de plazos, imposibilidad de "revivir" actuaciones caducadas, deber de motivación), que se justifican con la finalidad garantista del art. 148 LRJS, que persigue evitar que vicios formales priven del enjuiciamiento de fondo cuando subyacen infracciones graves o discriminación[54]. La traslación supletoria ha de ser compatible con los principios del proceso social, sin petrificar las técnicas de la LJCA.

d) Medidas cautelares y protección efectiva.

El régimen cautelar del art. 152 LRJS —incluida la respuesta urgente en 48 horas para paralización por riesgo grave e inminente— constituye una herramienta central de tutela. Su utilización, sin embargo, no siempre acompasa la urgencia real de los conflictos colectivos o de prevención de riesgos laborales, en parte por inercias organizativas y déficit de coordinación con la ITSS. Sería conveniente reforzar el uso anticipatorio de las cautelares para evitar que el pronunciamiento final llegue tarde[55].

3. EL PROCEDIMIENTO DE IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS EN MATERIA LABORAL Y DE SEGURIDAD SOCIAL EXCLUIDOS LOS PRESTACIONALES

3.1. Ámbito objetivo y subjetivo

El art. 151 LRJS configura una modalidad procesal autónoma para el control jurisdiccional de los actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social que no tienen carácter prestacional. Su objeto abarca las resoluciones y actuaciones de la Administración cuando inciden de manera directa o inmediata en derechos e intereses de trabajadores, empresarios, sindicatos o asociaciones empresariales, quedando expresamente fuera del cauce del art. 151 LRJS las controversias prestacionales, que se tramitan por su propia modalidad específica.

En cuanto al encuadre procesal, el art. 151 LRJS remite con carácter general a las reglas del procedimiento ordinario laboral, con las especialidades que el propio precepto recoge, y prevé la aplicación supletoria de la LJCA únicamente en lo compatible con los principios del proceso social[56]. Esta técnica de recepción limitada de institutos contenciosos al orden social

[53] TS (Sala Tercera), Sentencia de 27 de noviembre de 2024, rec. 5003/2022, ECLI:ES:TS:2024:6053, FJ 5.º-6.º: anulabilidad con retroacción frente a nulidad y consolidación competencial del orden social en altas de oficio.

[54] TS (Sala Tercera), STS 12 de marzo de 2020, rec. 846/2018, ECLI:ES:TS:2020:866, FJ 4.º (criterios de caducidad y motivación) —utilidad supletoria compatible con los principios del proceso social—.

[55] Sobre el uso intensivo de las cautelares del art. 152 LRJS y su lógica de tutela reforzada, Blasco Pellicer, A., "El nuevo proceso de impugnación…", op. cit., pp. 344-346.

[56] LRJS, art. 151.1 (remisión al procedimiento ordinario y supletoriedad contenciosa en lo compatible). Véase también Rodríguez Escanciano, S., *Viejas y nuevas relaciones entre los órdenes jurisdiccionales social y contencioso-administrativo*, op. cit., pp. 40-42 (límites de la supletoriedad).

se justifica, en clave de política legislativa, por la voluntad de superar el histórico "peregrinaje jurisdiccional" y concentrar en el orden social la tutela especializada de los derechos laborales frente a actos administrativos[57].

Desde el plano subjetivo, la legitimación activa alcanza al destinatario del acto y a quienes ostenten derechos o intereses legítimos en su anulación, incluidos trabajadores, empresarios y terceros directamente afectados. Además, los sindicatos y las asociaciones empresariales —cuando sean más representativos o tengan implantación suficiente en el ámbito del litigio— pueden personarse en defensa de intereses económicos y sociales propios ya que su intervención, no obstante, no detiene ni retrotrae el curso del proceso[58]. La legitimación pasiva corresponde a la Administración autora del acto, pudiendo llamarse al proceso a los terceros cuyos intereses pudieran verse afectados por la eventual estimación de la demanda[59].

Este diseño legal se ha visto reforzado por la doctrina jurisprudencial reciente. La STS (Sala Tercera) de 27 de noviembre de 2024, al conocer de un alta de oficio de la TGSS, distingue con claridad entre actos no prestacionales y el régimen propio de las prestaciones, y precisa, además, que el objeto del procedimiento de impugnación debe quedar estrictamente delimitado por el acto combatido[60].

El art. 151 LRJS prevé que serán impugnables, por el cauce de esta modalidad procesal, los actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social no prestacional que incidan de forma directa en derechos e intereses laborales, sindicales o colectivos. La casuística que la doctrina y la jurisprudencia han identificado como más relevante comprende los siguientes supuestos:

a) Resoluciones de la autoridad laboral en expedientes colectivos (ERTE/ERE). Las decisiones de la autoridad laboral que aprecian la concurrencia de fuerza mayor en expedientes de suspensión o extinción de contratos (arts. 47 y 51.6 ET) son impugnables ante el orden social[61]. Ello responde a que tales actos afectan de manera inmediata a la continuidad de las relaciones laborales y a derechos colectivos fundamentales. La doctrina señala que hacerse cargo de su control en la jurisdicción social evita la dispersión competencial y garantiza que el enjuiciamiento se realice desde parámetros propios del Derecho del Trabajo[62].

b) Actos sancionadores en materia laboral y sindical. Los actos administrativos sancionadores dictados por la autoridad laboral —ya sea por infracciones de normas laborales o de libertad sindical— encuentran en el art. 151 LRJS su cauce procesal específico[63]. El juez social examina no solo la regularidad formal del procedimiento sancionador, sino también la proporcionalidad de la sanción en atención al marco normativo laboral, lo que asegura una tutela reforzada. Como la doctrina ha destacado, la ubicación de estos litigios

[57] Preámbulo LRJS (superación del "peregrinaje jurisdiccional" y unidad competencial). Rodríguez Escanciano, op. cit., pp. 29-35 y 38-41.

[58] LRJS, arts. 151.5 y 151.6 (legitimación ordinaria y personación de sindicatos y asociaciones; sin efecto suspensivo sobre el curso del proceso). Blasco Pellicer, op. cit., pp. 345-347.

[59] LRJS, art. 151.3 (identificación del acto, Administración autora e interesados) y 151.5 (legitimación pasiva).

[60] TS (Sala Tercera) Sentencia de 27 de noviembre de 2024, rec. 5003/2022, ECLI:ES:TS:2024:6053, FJ 5.º-6.º (alcance objetivo y delimitación estricta del acto impugnado).

[61] Art. 151.1 LRJS.

[62] Blasco Pellicer, Á., "El nuevo proceso de impugnación…", op. cit., pp. 345-347.

[63] Art. 151.1 LRJS (competencia para conocer de sanciones administrativas en materia laboral y sindical)

en el orden social responde a la lógica de unidad competencial y a la necesidad de integrar estándares de protección laboral en la respuesta judicial.

c) Actos de la TGSS sobre inscripción, afiliación, altas y bajas de oficio. Los actos de encuadramiento de la TGSS, cuando se proyectan sobre la existencia de la relación laboral, se someten al cauce del art. 151 LRJS. La jurisprudencia ha clarificado la competencia del orden social en estos casos. Así, la STS (Sala Tercera) de 27 de noviembre de 2024 confirmó que corresponde al orden social revisar un alta de oficio practicada por la TGSS, precisando que la consecuencia habitual de los defectos formales es la anulabilidad con retroacción, reservándose la nulidad a supuestos de mayor gravedad (fraude, desviación de poder o lesión de derechos fundamentales)[64].

d) Actos vinculados a prevención de riesgos laborales. También resultan impugnables las resoluciones de la autoridad laboral o de la ITSS relativas a la paralización de trabajos por riesgo grave e inminente o a otras medidas adoptadas en el ámbito de la prevención de riesgos laborales. El art. 152 LRJS refuerza la tutela cautelar en esta materia, al prever un procedimiento urgente con resolución en 48 horas[65]. La doctrina considera que este régimen garantiza la eficacia de la prevención y evita que la respuesta judicial llegue tarde, cumpliendo con el mandato constitucional de protección de la seguridad y salud en el trabajo (art. 40.2 CE)[66].

3.2. Requisitos previos: agotamiento de la vía administrativa y actos separables

El art. 151.2 LRJS establece que para la impugnación de actos administrativos en el orden social es necesario el agotamiento de la vía administrativa previa, en coherencia con el principio de subsidiariedad de la jurisdicción. Esto implica que no cabe acudir directamente al proceso judicial sin haber interpuesto antes los recursos administrativos pertinentes, salvo en los supuestos exceptuados por la ley[67].

La jurisprudencia ha precisado, sin embargo, que este requisito no puede erigirse en obstáculo desproporcionado al derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE). Así, la STS (Sala Tercera), de 27 de noviembre de 2024, admitió la validez de una demanda presentada antes de la resolución expresa del recurso administrativo, por entender que lo determinante era la existencia de la reclamación en tiempo y forma y la ausencia de indefensión de las partes[68]. Se confirma así una interpretación *pro actione*, conforme al principio constitucional de efectividad.

Un segundo aspecto es el de los denominados actos separables, es decir, aquellos actos administrativos que contienen decisiones de distinta naturaleza: unas de contenido estrictamente laboral y otras de índole administrativa general. En estos casos, la doctrina y la jurisprudencia social distinguen que las cuestiones laborales (como sanciones administrativas laborales, resoluciones sobre ERE/ERTE o medidas en materia de PRL) son revisables ante el orden social, mientras que las de carácter administrativo ajeno al ámbito laboral (por ejemplo, subvenciones o ayudas públicas) corresponden a la jurisdicción contencioso-administrativa. Esta doctrina evita

[64] TS (Sala Tercera), Sentencia de 27 de noviembre de 2024, rec. 5003/2022, ECLI:ES:TS:2024:6053, FJ 5.º-6.º.
[65] Art. 152.2 LRJS (procedimiento urgente por riesgo grave e inminente, decisión en 48 horas).
[66] Sicre Gilabert, F., *Las reclamaciones sobre la impugnación de actos administrativos en materia laboral…*, op. cit., pp. 121-123.
[67] Blasco Pellicer, Á., "El nuevo proceso de impugnación…", op. cit., pp. 342-343.
[68] TS (Sala Tercera), Sentencia de 27 de noviembre de 2024, rec. 5003/2022, ECLI:ES:TS:2024:6053, FJ 5.º.

la fragmentación competencial y responde al objetivo del Preámbulo de la LRJS que, como ya dijimos, busca superar el peregrinaje jurisdiccional.

La exigencia de agotar la vía administrativa previa debe coordinarse con lo dispuesto en el art. 65 LRJS sobre la reclamación administrativa o conciliación previa. Tras la reforma introducida por el RDL 6/2023, y completada por la LO 1/2025, se han clarificado los supuestos de suspensión e interrupción de plazos en esta fase, reforzando la seguridad jurídica en el cómputo de plazos procesales[69]. El artículo 65 LRJS debe leerse en conexión con los artículos 69 y 70 LRJS, de modo que el agotamiento de la vía administrativa previa opera en términos análogos a los previstos en el régimen general, y la remisión al procedimiento ordinario que efectúa el artículo 151.1 LRJS ha de entenderse "en lo compatible" con la LJCA.

La doctrina científica ha señalado que el requisito de agotamiento de la vía administrativa, si bien necesario para la coherencia del sistema, no puede degenerar en una carga excesiva para el justiciable. El colapso de la Administración y de la jurisdicción social provoca dilaciones que comprometen el derecho a la tutela judicial efectiva y vacían de contenido la función garantista del art. 151 LRJS[70].

En conclusión, los requisitos de agotamiento de la vía administrativa y la delimitación de los actos separables cumplen una función ordenadora y garantizan la seguridad jurídica. No obstante, su aplicación práctica exige una interpretación flexible y constitucionalmente orientada, que evite tanto el riesgo de formalismo excesivo como el de dispersión jurisdiccional.

3.3. Tramitación y medidas cautelares

El procedimiento de impugnación de actos administrativos en el orden social se rige por las reglas del procedimiento ordinario, con las especialidades de los apartados 2 a 11 del artículo 151 LRJS. Tras la demanda —que debe identificar con precisión el acto impugnado, la Administración autora y los terceros eventualmente afectados—[71], el Letrado de la Administración de Justicia concederá un plazo de cuatro días para subsanar defectos relativos, entre otros, al agotamiento de la vía administrativa o a la identificación del acto; en caso contrario, resolverá el tribunal[72]. La legitimación se configura ampliamente ya que están legitimados los destinatarios del acto y quienes ostenten interés legítimo, además de empresarios, trabajadores y terceros afectados; se reconoce, además, la legitimación de sindicatos y asociaciones empresariales, sin que su personación detenga ni retrotraiga el procedimiento[73]. En lo probatorio, los hechos constatados por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social gozan de presunción de certeza si constan en actas que cumplan los requisitos legales, sin perjuicio de prueba en contrario[74].

La sentencia puede declarar la inadmisión, desestimar la demanda por conformidad a derecho del acto o estimarla por infracción del ordenamiento, incluida la desviación de poder;

[69] Cavas Martínez, F. y Ferrando García, F. M., *Las reformas del proceso laboral de 2023 y 2025 en España: una visión panorámica*, *op. cit.*, pp. 10-12.

[70] Tascón López, R., *El Proceso Social tras la reforma en aras de la eficiencia procesal y digital: crónica de una tarea inconclusa,* op. cit., pp. 44-47.

[71] Art. 151.3 LRJS.

[72] Art. 151.4 LRJS.

[73] Arts. 151.5 y 151.6 LRJS. Véase también el desarrollo doctrinal en Blasco Pellicer, A., "El nuevo proceso de impugnación de actos administrativos…", op. cit., pp. 342-343.

[74] Art. 151.8 LRJS.

cuando el vicio sea formal y esencial y cause indefensión, procede la anulación con retroacción del procedimiento administrativo[75]. Esta técnica de retroacción —y no la nulidad absoluta— ha sido reafirmada por el Tribunal Supremo al enjuiciar actos de la TGSS, subrayando que los déficits de motivación llevan, como regla, a la anulabilidad con retroacción[76].

En materia cautelar, el artículo 152 LRJS permite al órgano judicial acordar, en cualquier estado del proceso, la suspensión del acto impugnado u otras medidas que aseguren la efectividad de la sentencia, cuando la ejecución pueda hacer perder su finalidad legítima[77]. La valoración integra los criterios clásicos de apariencia de buen derecho y peligro por la mora procesal, con ponderación de intereses públicos y privados, y con posibilidad de exigir caución cuando sea necesario. La doctrina ha destacado que este régimen cautelar está adaptado a la naturaleza finalista y garantista del proceso social, favoreciendo respuestas ágiles frente a actos administrativos con impacto inmediato en las relaciones de trabajo[78]. La tutela cautelar debe interpretarse de modo que no frustre el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE), evitando formalismos desproporcionados[79].

Por último, el artículo 152.2 LRJS establece un cauce urgente cuando se impugnan resoluciones administrativas que acuerdan la paralización de trabajos por riesgo grave e inminente, donde el juzgado debe oír a las partes y resolver sobre la suspensión, mantenimiento o modificación de la medida en un plazo máximo de cuarenta y ocho horas, con aportación de las actuaciones de la ITSS[80]. Se trata de un microprocedimiento de máxima celeridad orientado a proteger la salud y seguridad laboral sin sacrificar el control judicial, que la doctrina ha considerado una de las innovaciones más funcionales de la LRJS en esta materia[81].

3.4. Doctrina jurisprudencial: nulidad vs. anulabilidad

La distinción entre nulidad de pleno derecho y anulabilidad en la impugnación de actos administrativos no prestacionales (art. 151 LRJS) es decisiva, porque condiciona el alcance del control judicial y los efectos de la sentencia. El art. 151.9 LRJS prevé que el órgano judicial pueda declarar la inadmisibilidad, desestimar la demanda por conformidad a Derecho o estimarla por infracción del ordenamiento —incluida la desviación de poder—; y, cuando existan vicios formales esenciales con indefensión, ordenar la retroacción del procedimiento administrativo.

La doctrina de la Sala de lo Social ha asentado un criterio estable: la nulidad radical se reserva a supuestos cualificados (vulneración de derechos fundamentales, inexistencia o ilicitud del presupuesto habilitante; fraudes cualificados), mientras que los defectos de forma o de motivación se sancionan, por regla general, con la anulabilidad y retroacción para dictar nueva resolución motivada.

---

[75] Art. 151.9 LRJS.

[76] TS (Sala Tercera) Sentencia de 27 de noviembre de 2024, rec. 5003/2022, ECLI:ES:TS:2024:6053, FJ 5.º-6.º (confirma la anulabilidad con retroacción ante motivación insuficiente en alta de oficio TGSS).

[77] Art. 152.1 LRJS.

[78] Blasco Pellicer, A., op. cit., pp. 344-346 (régimen y criterios de las cautelares en el orden social); Rodríguez Escanciano, S., Viejas y nuevas relaciones entre los órdenes jurisdiccionales…, op. cit., pp. 40-41.

[79] STC 185/1990, de 15 de noviembre de 1990, FJ 4.º (sobre interpretación pro tutela de las medidas cautelares).

[80] Art. 152.2 LRJS: resolución en 48 horas con audiencia y actuaciones de la ITSS.

[81] Blasco Pellicer, A., op. cit., pp. 344-346 (carácter expedito del art. 152.2 y compatibilidad con principios cautelares generales).

Un hito reciente, como ya mencionamos, es la STS (Sala Tercera) de 27 de noviembre de 2024, que, en un supuesto de alta de oficio de la TGSS con incidencia directa en la existencia de la relación laboral, reafirma la competencia del orden social y precisa que la insuficiencia de motivación del acto no conduce a la nulidad radical, sino a la anulación con retroacción para una nueva decisión administrativa debidamente motivada.

Como referencia, la STS (Sala Tercera) de 16 de noviembre de 2023, dictada en el marco de la revisión de actos declarativos de derechos (arts. 146-147 LRJS), declaró la nulidad por simulación fraudulenta en un alta laboral ficticia. Este pronunciamiento ilustra el uso excepcional de la nulidad absoluta ante fraudes que afectan al núcleo del derecho, pero no convierte el art. 151 en una vía de nulidad "automática"[82].

La incorporación expresa de la desviación de poder al catálogo de causas de estimación (art. 151.9 LRJS) proyecta en el proceso social una técnica propia del orden contencioso-administrativo, reforzando el control material de los fines de la actuación administrativa sin desnaturalizar la orientación garantista del proceso laboral.

Desde la doctrina científica se aboga por un uso prudente de la nulidad —para no vaciar de eficacia la actuación administrativa ni trasladar inseguridad a las relaciones laborales— y por la aplicación coherente del estándar de motivación suficiente como presupuesto de validez del acto, con la anulabilidad y retroacción como respuesta típica a los vicios formales que generen indefensión[83]. A su vez, se subraya que la recepción de la desviación de poder cohonesta el modelo de "jurisdicción social integral" sin mimetismos con la LJCA, integrando técnicas de control material orientadas a la tutela efectiva de derechos laborales[84].

En síntesis, la jurisprudencia social consolidada perfila un esquema claro: la nulidad absoluta para lesiones cualificadas o fraudes sustantivos y la anulabilidad con retroacción para vicios formales o de motivación que produzcan indefensión, todo ello con un control reforzado de la finalidad de los actos a través de la desviación de poder del art. 151.9 LRJS.

4. DISFUNCIONES: COLAPSO, LITIGIOSIDAD E INFRAUTILIZACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE OFICIO

El diseño normativo de la LRJS (arts. 148-152) perseguía superar el *peregrinaje jurisdiccional* y garantizar una tutela eficaz frente a actos administrativos laborales y de Seguridad Social no prestacional. Sin embargo, la práctica revela una serie de disfunciones que comprometen la efectividad del modelo.

a) **Infrautilización del procedimiento de oficio.** Aunque el art. 148 LRJS habilita la iniciación a instancia de la **ITSS y a la Autoridad laboral**, este cauce se activa excepcionalmente. La doctrina ha advertido que la pasividad de las Administraciones legitimadas y la ausencia de cultura institucional en su promoción explican que el procedimiento se haya convertido

[82] TS (Sala Tercera), Sentencia de 16 de noviembre de 2023, rec. 458/2021, ECLI:ES:TS:2023:4972, FJ 3.º (referencia conceptual: revisión de actos declarativos, arts. 146-147 LRJS).

[83] Blasco Pellicer, A.: "El nuevo proceso de impugnación…", op. cit., pp. 345-350.

[84] Rodríguez Escanciano, S.: *Viejas y nuevas relaciones entre los órdenes jurisdiccionales social y contencioso-administrativo*, op. cit., pp. 42-44.

en una vía residual, pese a su potencial para el control inmediato de situaciones de interés general[85].

b) **Sobrecarga de la modalidad de impugnación de actos administrativos.** En contraposición, la modalidad del art. 151 LRJS absorbe un volumen creciente de litigios: sanciones laborales, resoluciones de la TGSS sobre afiliación y encuadramiento, expedientes de regulación de empleo (ERTE/ERE) y actos en prevención de riesgos laborales. Este **desplazamiento desde la jurisdicción contencioso-administrativa** al orden social ha tensionado los juzgados de lo social, generando dilaciones incompatibles con la finalidad de celeridad y especialidad de la LRJS[86].

c) **Complejidad técnica y litigiosidad añadida.** El **agotamiento de la vía administrativa previa** (arts. 69-70 y 151.2 LRJS), la delimitación de **actos separables** y la interpretación judicial restrictiva sobre la **nulidad absoluta frente a la anulabilidad** (art. 151.9 LRJS) alimentan la litigiosidad. En particular, la retroacción de actuaciones, al anular actos por vicios de motivación o forma, genera en muchos casos un "doble litigio": repetición del procedimiento administrativo y nueva impugnación posterior. Este fenómeno compromete la seguridad jurídica y la economía procesal.

d) **Déficit de efectividad.** La consecuencia práctica es un **desequilibrio** ya que el procedimiento de oficio, idóneo para intervenir en situaciones estructurales o discriminaciones colectivas, permanece infrautilizado, mientras que la impugnación de actos administrativos acumula una litigiosidad creciente, con riesgo de colapso en la jurisdicción social. El resultado es un sistema procesal alejado de la finalidad proclamada en el **Preámbulo de la LRJS**, que buscaba unidad de jurisdicción y tutela integral especializada.

5. A MODO DE CONCLUSIÓN

El análisis efectuado en el presente trabajo pone de manifiesto que los arts. 148-152 LRJS articulan un diseño normativo **coherente y funcional** en términos competenciales, pero que en la práctica muestra déficits de efectividad. La distancia entre norma y aplicación práctica exige propuestas de *lege ferenda* orientadas a reequilibrar el sistema y a garantizar la tutela judicial especializada declarada en el Preámbulo de la LRJS.

En primer lugar, debe **reactivarse el procedimiento de oficio**. La legitimación prevista en el art. 148 LRJS resulta insuficiente frente a la magnitud de los conflictos colectivos y de los fraudes estructurales. Se propone ampliar la legitimación a organismos públicos especializados en igualdad y prevención de riesgos laborales, así como establecer criterios objetivos de iniciación que orienten su uso hacia situaciones de especial trascendencia social.

En segundo término, es necesario **simplificar la tramitación de la modalidad de impugnación** (arts. 151-152 LRJS). La práctica muestra un exceso de retroacciones derivadas de vicios formales subsanables, lo que provoca la reiteración de trámites y dilaciones innecesarias. Una reforma debería prever la posibilidad de que el órgano judicial ordene la complementación

[85] Blasco Pellicer, A., "El nuevo proceso de impugnación…", op. cit., pp. 345-347.
[86] Rodríguez Escanciano, S., *Viejas y nuevas relaciones entre los órdenes jurisdiccionales social y contencioso-administrativo*, op. cit., pp. 38-40.

de motivación sin exigir la reapertura íntegra del procedimiento administrativo, siempre que se respete el derecho de defensa.

En tercer lugar, procede **consolidar la digitalización**. Los avances introducidos por el RDL 6/2023 y la LO 1/2025 solo serán efectivos si se garantiza la interoperabilidad real entre los sistemas de los órganos judiciales y los de la ITSS y la TGSS. La tutela urgente del art. 152.2 LRJS —resolución en 48 horas en casos de riesgo grave e inminente— depende directamente de esta modernización tecnológica.

Por último, se impone avanzar hacia una **jurisdicción social integral**, que atribuya al orden social todos los actos administrativos con incidencia inmediata en las relaciones laborales y de Seguridad Social no prestacional. Una cláusula de cierre competencial en favor de lo social reforzaría la coherencia del sistema, evitaría disfunciones interpretativas y consolidaría la finalidad de unidad de jurisdicción expresada en el Preámbulo de la LRJS.

En definitiva, las reformas de *lege ferenda* deben articularse en torno a cuatro ejes: **activar el oficio, simplificar la impugnación, digitalizar la gestión procesal y completar la integralidad competencial del orden social**. Solo de este modo será posible transformar un modelo formalmente sólido en un sistema materialmente eficaz para garantizar la tutela judicial efectiva en materia laboral y de Seguridad Social no prestacional.

6. BIBLIOGRAFÍA

Blasco Pellicer, Á., "El nuevo proceso de impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social", en A. Blasco Pellicer / J. M. Goerlich (dirs.), *La reforma del proceso laboral. La nueva Ley reguladora de la Jurisdicción Social*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2012, pp. 333-371.

Cavas Martínez, F. y Ferrando García, F. M., Las reformas del proceso laboral de 2023 y 2025 en España: una visión panorámica, *Noticias CIELO*, n.º 1, 2025, pp. 1-12.

Rodríguez Escanciano, S., Viejas y nuevas relaciones entre los órdenes jurisdiccionales social y contencioso-administrativo*, Lex Social. Revista Jurídica de los Derechos Sociales, vol. 15, n.º 2*, 2025, pp. 1-81.

Salinas Molina, F., "Una visión general de los desafíos de la jurisdicción social: propuestas de reforma legislativa a partir de una experiencia práctica crítica", *Revista de Trabajo y Seguridad Social (CEF)*, n.º 474, 2023, pp. 13-36, doi: 10.51302/rtss.2023.3907.

Sicre Gilabert, F., "Las reclamaciones sobre la impugnación de actos administrativos en materia laboral, sindical, riesgos laborales y aquellos que correspondan en materia de Seguridad Social. El procedimiento de oficio derivado de las comunicaciones a la autoridad laboral", en A. Álvarez Alarcón (dir.) / Á. de Álvaro Montero (coord.), *Abogacía, graduados sociales y proceso laboral*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2019, pp. 507-532.

Tascón López, R., *El Proceso Social tras la reforma en aras de la eficiencia procesal y digital: crónica de una tarea inconclusa*, Revista Española de Derecho del Trabajo, n.º 275, 2024, pp. 49-93.

ISSN: 2792-7970

Las modalidades procesales en la doctrina social unificada del Tribunal Supremo: despidos disciplinario y objetivo[1]

Procedural modalities in the unified social doctrine of the Supreme Court: disciplinary and objective dismissals

José Enrique Ruiz Saura *Investigador Posdoctoral de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*
Universidad de Murcia
https://orcid.org/0000-0002-9284-1004

Cita Sugerida: RUIZ SAURA, J.E.: «Las modalidades procesales en la doctrina social unificada del Tribunal Supremo: despidos disciplinario y objetivo». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. Extraordinaria nº 3 (2025): 153-172.

Resumen

A lo largo de las últimas décadas, la doctrina del Tribunal Supremo ha completado la legislación procesal aplicable a los despidos disciplinarios y objetivos y, en general, a los despidos individuales. En algunos casos, incluso, han aparecido pronunciamientos muy interesantes por su carácter novedoso.

Concretamente, entre otras cosas, se ha delimitado qué pretensiones tienen cabida dentro de la acción de despido y en qué casos sería admisible acumular a esta acción una reclamación de cantidad. Asimismo, han sido aclaradas diversas controversias sobre el cómputo del plazo de caducidad para demandar y sobre la variación sustancial del contenido de la demanda. Además, dado lo genérica que se muestra la norma adjetiva en determinados aspectos, se ha concretado la forma de materializar los efectos de aquellos despidos calificados como improcedentes o nulos en sentencia y su posterior ejecución.

Palabras clave

despido; plazo de caducidad; acumulación de acciones; variación sustancial; derecho de opción

Abstract

Over the past few decades, the Supreme Court's doctrine has expanded the procedural legislation applicable to disciplinary and objective dismissals and, in general, to individual dismissals. In some cases, it has even issued highly interesting and innovative rulings.

Specifically, among other things, it has defined which claims are admissible within a dismissal action and in which cases a monetary claim may be added to this action. Likewise, various controversies regarding the calculation of the statute of limitations for filing a claim and the substantial variation in the content of the claim have been clarified. Furthermore, given the generic nature of the procedural law in certain aspects, the method of materializing the effects of those dismissals classified as unfair or void in a judgment and their subsequent enforcement has been specified.

Keywords

dismissal; limitation period; accumulation of shares; substantial variation; right of option

1. INTRODUCCIÓN

El despido es una de las principales instituciones jurídicas del Derecho del Trabajo. Debido a su enorme importancia en el sistema de relaciones laborales, un mero análisis desde la estricta óptica del derecho sustantivo resultaría incompleto, de forma que es necesario acudir al Derecho Procesal Laboral para integrar las lagunas de la norma sustantiva. Asimismo, hay ocasiones en que el contenido de la norma adjetiva (fundamentalmente, la LRJS) es genérico o

[1] El presente trabajo se ha realizado en el marco del proyecto de investigación "LA ACTIVIDAD SINDICAL Y DERECHOS COLECTIVOS EN LAS RELACIONES LABORALES DEL SIGLO XXI", realizado en el Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Murcia con la financiación del Ministerio de Universidades (FPU 19/02487).

escaso, debiendo recurrir a la jurisprudencia para completar un marco regulatorio garantista de la extinción por voluntad unilateral del empleador.

Partiendo de lo anterior, el presente estudio aborda cómo la doctrina del Tribunal Supremo ha contribuido a regular procesalmente la impugnación, resolución y posterior ejecución de los despidos individuales, prestando especial atención a los pronunciamientos más recientes. Particularmente, se ha tratado de llevar a cabo una concreta sistematización de las respuestas dadas por la jurisprudencia a algunas de las controversias más frecuentes en lo concerniente a la sustanciación de la acción de despido individual.

En este sentido, es preciso aclarar que, a lo largo de las páginas siguientes, se pondrá el foco en aspectos que guardan relación con el despido únicamente desde su vertiente puramente procesal. Por ello, se ha omitido incluir determinadas cuestiones de interés recientemente resueltas por el Alto Tribunal, ya que se considera que las mismas están más estrechamente vinculadas con la interpretación de los arts. 52 a 56 ET que con otros preceptos de la LRJS. Así ocurre, *v.gr.*, con el contenido mínimo de la carta de despido objetivo, con la naturaleza jurídica de los salarios de trámite o de la indemnización por despido improcedente, con determinados parámetros para el cálculo del montante indemnizatorio, con el trámite de audiencia previa en los casos de despido disciplinario, con la posibilidad de una indemnización complementaria por despido según lo dispuesto en el art. 24 de la Carta Social Europea[2], etc.

Este carácter relativamente excluyente del referido objeto de estudio permite que la extensión de esta investigación no acabe excediendo desmesuradamente lo que sería conveniente para un artículo doctrinal.

2. DELIMITACIÓN DE LA ACCIÓN DE DESPIDO

Una de las principales cuestiones que ha ido perfilando el Alto Tribunal a lo largo de las últimas décadas es la de especificar qué controversias cabe que sean resueltas dentro del propio proceso de despido como parte inherente del mismo y cuáles, inevitablemente, han de sustanciarse en otro diferente para no incurrir en una inadecuación de procedimiento.

En este sentido, la STS de 16 de julio 2012[3] señaló que la acción de despido abarca la impugnación de cualquier extinción contractual acometida por el empleador "cualesquiera que sean las causas que hayan generado o producido ese cese o extinción", es decir, sin estar sujeta estrictamente al despido disciplinario o al despido objetivo previstos respectivamente en los arts. 52 y 54 ET. Por tanto, es aplicable "a toda reclamación que un trabajador formule contra su cese en el trabajo o contra la extinción de la relación laboral ordenada por el empresario". *V.gr.*, en el caso de autos, se analiza la licitud de una extinción contractual derivada de la jubilación forzosa del demandante.

Para llegar a esta conclusión, además, se basa en su propia doctrina sobre la *vis* atractiva del concepto de despido, la cual, según lo recogido entre otras en la STS de 23 de diciembre de 1996[4], establece que

[2] Instrumento de Ratificación de la Carta Social Europea (revisada), hecha en Estrasburgo el 3 de mayo de 1996 (BOE núm. 139, de 11 de junio de 2021).

[3] Rec. 2005/2011.

[4] Rec. 383/1996.

> *"La expresión despido no debe entenderse constreñida, en principio, al que tuviera origen disciplinario, ya que su significado también comprende por lo general cualquier otro cese unilateralmente impuesto por el empresario al trabajador, aun cuando estuviera fundado en causa ajena a su incumplimiento contractual, grave y culpable. El despido, pues, constituye concepto genérico, diversificable, por razón de su causa, en especies distintas".*

Por otra parte, en lo concerniente a reclamar la indemnización por la extinción de una relación laboral, la jurisprudencia distingue entre aquellos caos en los que la pretensión solo consiste en el cobro de una cantidad concreta y no controvertida entre las partes o, por el contrario, cuando se discute el devengo o el cálculo de la indemnización[5]. De tal manera que determina que

> *"el proceso ordinario es adecuado cuando la pretensión dirigida al cobro de la indemnización que deriva del acto extintivo se limita exclusivamente a la reclamación de una cantidad no discutida o que deriva de unos parámetros de cálculo sobre los que no existe discrepancia entre las partes".*

En consecuencia, la acción de despido queda reservada para aquellos supuestos en los cuales "se pongan en cuestión la propia existencia de la indemnización o los elementos básicos para la determinación de la misma o la propia naturaleza de la indemnización debida".

De igual forma, la STS de 30 de noviembre 2018[6] dispone que, para reclamar una mayor indemnización por despido objetivo, el procedimiento adecuado también es el de despido y no el ordinario.

3. EL CONTENIDO DE LA DEMANDA Y DE LA PAPELETA DE CONCILIACIÓN

La jurisprudencia de la Sala IV del Tribunal Supremo ha recordado en varias ocasiones que, dentro de un determinado procedimiento, no existe una separación estricta entre la fase de conciliación administrativa iniciada con la interposición de la papeleta y la fase procesal que comienza tras la presentación de la demanda. Tanto es así que la STS de 3 de junio de 2013[7] ha incidido en que

> *"la conciliación previa ante los servicios que están encargados de tramitar ese requisito previo al proceso no es realmente un procedimiento administrativo incrustado en el laboral, o una especie de reclamación planteada ante un órgano administrativo (...)".*

En consecuencia, la norma general determinada por el Alto Tribunal es que no podrá introducirse en la demanda una alegación que no figure previamente en la papeleta. Es destacable en este sentido la STS de 25 de junio de 2020[8], que rechaza la inclusión *a posteriori* en la demanda de hechos que no se recogían inicialmente en la papeleta, pero que son transcendentales porque suponen una alegación o consecuencia jurídica distinta. Concretamente, ni en la papeleta de conciliación, ni en el acto de conciliación, la actora formuló alegación alguna con relación a

[5] *Vid*. SSTS de 29 de septiembre de 2008 (rec. 3868/2007); 30 de noviembre de 2010 (rec. 3360/2009); 4 de mayo de 2012 (rec. 2645/2011); 2 de diciembre de 2016 (rec. 431/2014); 24 de febrero de 2017 (rec. 1296/2015) y 31 de octubre de 2017 (rec. 3333/2015).

[6] Rec. 215/2017.

[7] Rec. 2301/2012.

[8] Entre otras, véase STS 528/2020, de 25 de junio de 2020 (Rec. 877/2017).

su estado de gestación y las consecuencias que tal hecho podría acarrear en la calificación del despido.

Posteriormente, la STS de 16 de julio de 2020[9], puntualizó este criterio refiriendo que

> *"para que pueda apreciarse una variación sustancial de la demanda es preciso que la modificación que se propone, por afectar de forma decisiva a la configuración de la pretensión ejercitada o a los hechos en que ésta se funda, introduzca un elemento de innovación esencial en la delimitación del objeto del proceso, susceptible, a su vez, de generar para la parte demandada una situación de indefensión"*[10].

No obstante, pese a lo expuesto en los anteriores párrafos, las SSTS de 2 de diciembre de 2024[11] y de 23 de enero de 2025[12] han matizado esta doctrina señalando que tampoco sería admisible una aplicación rigorista de los requisitos formales del escrito de demanda y, por tanto, no será exigible una correspondencia absoluta y milimétrica entre el relato de hechos contenido en la papeleta de conciliación y el contenido de la demanda, siempre y cuando esta flexibilidad no produzca la indefensión de una de las partes. Este planteamiento va en sintonía con lo previsto en el art. 85.1 LRJS para el desarrollo del conjunto del proceso judicial, es decir, que se admiten cambios de escasa entidad, pero "en ningún caso podrá hacer en ella variación sustancial".

En la primera de las sentencias aludidas, se admite la validez de alegar por primera vez en demanda la falta de instrucción de expediente contradictorio como elemento determinante de la improcedencia de un despido, y ello pese a que la papeleta de conciliación solo hacía referencia a que el despido se había producido sorpresivamente. Para llegar a esta conclusión, se hace hincapié en que "El lapso temporal transcurrido desde que se dio traslado del escrito de demanda a la parte demandada hasta que se celebró el juicio oral excluye que se le haya causado indefensión".

Por su parte, la segunda resolución mencionada el Tribunal Supremo concluye que incluso puede alegarse en la demanda una pretensión distinta a la expuesta con anterioridad en la papeleta de conciliación, basándose para ello en que los hechos recogidos en ambos escritos son coincidentes [13]. También, como en la resolución anterior, consideró relevante que la contraparte dispuso de un largo plazo de tiempo entre la fecha de conciliación y la celebración del juicio, lo cual le permitió preparar convenientemente su defensa. Finalmente, se vino a establecer que la calificación judicial es competencia del órgano juzgador, de forma que la misma no dependerá de la petición de la parte actora, aunque sí deberá estar sujeta a los hechos alegados por el demandante.

En consecuencia, al reiterarse en este caso la realidad fáctica plasmada en la papeleta y en la demanda, no se apreció obstáculo legal para admitir una petición en la demanda que no se haya incluido en la conciliación previa. Y todo ello, teniendo en cuenta adicionalmente que la sentencia tampoco pasa por alto que la persona trabajadora había redactado la papeleta

[9] Rec. 123/2019.

[10] Esta doctrina reitera lo anteriormente fundamentado, entre otras, en las SSTS de 8 de febrero de 2018 (rec. 129/2016), de 27 de febrero de 2018 (rec. 689/2016) y de 19 de diciembre de 2019 (rec. 28/2018).

[11] Rec. 3354/2023.

[12] Rec. 5375/2023.

[13] Vila Tierno, F.A., "Procedimiento de despido y nulidad alegada en demanda y no en conciliación", *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 2, 2025, pág. 3.

de conciliación sin contar con asistencia letrada y utilizando un modelo normalizado que sólo incluía la opción de solicitar la improcedencia del despido.

A mayor abundamiento, antes, la STS de 10 de septiembre de 2024[14] había llegado más lejos que las dos sentencias reseñadas admitiendo que, tras presentarse la papeleta de conciliación y la posterior demanda sin mencionar en ninguno de los casos el hecho de que la trabajadora despedida previamente había estado embarazada y había disfrutado de la suspensión por maternidad y de descansos por lactancia, esta circunstancia fuera alegada por primera vez posteriormente mediante un escrito de ampliación de la demanda.

Por último, hay que matizar que los supuestos de hecho analizados en las antedichas SSTS de 10 de septiembre y de 2 de diciembre de 2024, así como en la STS de 23 de enero de 2025, son radicalmente distintos a otros abordados por el Tribunal Supremo en anteriores ocasiones cuando la *causa pretendi* había sido alegada durante la vista y no antes. A modo de ejemplo, así ocurrió en el procedimiento resuelto por la STS de 23 de junio de 2014[15], donde la nulidad del despido se solicitó por primera vez en el acto del juicio amparándose en datos y fundamentos que tampoco figuraban en la demanda interpuesta por despido improcedente, concretamente, en la vulneración del derecho a la libertad sindical por una posible represalia con base en la presentación de una candidatura para integrar la representación unitaria de la plantilla de la empresa.

Asimismo, la STS de 27 de febrero de 2018[16] analizó si la omisión de los requisitos formales de un despido no alegada por el demandante hasta el acto de juicio oral puede ser determinante de la improcedencia del mismo o, por el contrario, constituye una variación sustancial de la demanda. Finalmente, se decantó por lo segundo fundamentando lo siguiente:

> *"aunque corresponda al juez la calificación del despido, y tal calificación sea la de improcedencia cuando la empresa no hubiera cumplido los requisitos de forma establecidos en el art. 55.1 ET, ello no le autoriza a aportar de oficio los hechos que sustentarían esta calificación de improcedencia, ni tampoco permitir que tales hechos se aporten de forma extemporánea por las partes, por estar ello vedado por las disposiciones legales y es contrario a la tutela judicial efectiva".*

De la misma manera, resulta ilustrativa la STS de 27 de abril de 2022[17], que determinó la antijuridicidad de la alegación por vez primera en la vista oral de la ausencia de tramitación de expediente contradictorio convencional antes de efectuarse despido disciplinario, esto es, como en el caso de las dos sentencias anteriores, sin que existiera ninguna mención en la demanda y sin que la otra parte tuviera capacidad de reacción y preparación de su defensa[18].

[14] Rec. 1636/2021.
[15] Rec. 1766/2013.
[16] Rec. 689/2016.
[17] Rec. 179/2021.
[18] "partiendo de que la sentencia de instancia ha procedido a calificar el despido como improcedente por falta de expediente contradictorio y esta decisión se ha confirmado por la sentencia recurrida, no siendo cuestionado que fue en el acto de juicio cuando la parte actora alegó la ausencia de tramitación del expediente disciplinario que contempla el convenio colectivo, esa novedosa alegación debe ser expulsada del debate por no haberse introducido en la demanda ni dado oportunidad a la parte demandada para responder y aportar al acto de juicio los elementos de prueba necesarios para combatir tal alegato.
Esa alegación, además, consistente en el hecho negativo de falta de incoación de un expediente, que permitiría acudir a una valoración jurídica, como es el análisis de las exigencias convencionales en materia de despido disciplinario, se ha configurado como una pretensión que afecta, claramente, a la calificación del despido".

4. EL CÓMPUTO DEL PLAZO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE DESPIDO

4.1. Cuando la papeleta de conciliación se presenta después de la demanda

Como es sabido, los arts. 59.3 y 103.1 LRJS indican que la acción por despido debe ejercerse dentro de los veinte días siguientes al momento de la extinción de la relación laboral. Asimismo, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha concretado que, dentro del referido plazo, no han de entenderse incluidos ni los sábados, ni los domingos, ni los festivos (tanto nacionales, como los autonómicos o a los locales)[19].

De igual manera, en determinadas sentencias del Alto Tribunal entre las que se encuentran las de 19 de abril[20] y de 8 de junio de 2022[21], así como la de 13 de noviembre de 2024[22], se ha aclarado que el plazo de caducidad para la acción de despido queda "congelado" o suspendido durante la sustanciación de la conciliación administrativa, siempre que este periodo no supere de los quince días hábiles. Por ello, tampoco ha de computarse ni el día en que se interpuso la papeleta de conciliación, ni aquel en que el propio acto de conciliación se llevó a cabo[23]. Esto supone que

> *"si la conciliación no ha consumido ningún día del plazo de caducidad, deberá hacerse un paréntesis con ese tiempo, de manera que cuando el día 20 es inmediatamente anterior a la demanda de conciliación, esta podría formularse hasta las 15 horas del día siguiente a la finalización de tal plazo (del día número 21)"*[24].

En cualquier caso, como señalan las SSTS de 22 de diciembre de 2008[25] y de 10 de marzo de 2022[26], entre otras, lo determinante para que la acción de despido no caduque es que la demanda se presente dentro del plazo previsto legalmente, con independencia de que la papeleta de conciliación se haya interpuesta o no previamente. Esto es, cuando la demanda de despido es formalizada en plazo, el hecho de que la papeleta de conciliación sea presentada extemporáneamente no tendrá incidencia sobre la caducidad de la acción.

Sobre este particular, la jurisprudencia recuerda que la no aportación del acta de conciliación administrativa o de la papeleta de conciliación junto a la demanda, aun debiéndose a la omisión de este requisito previo por parte del demandante, tiene un tratamiento procesal específico conforme al art. 81.3 LJS. Concretamente, en ese supuesto se habilita al demandante para que acredite la celebración o el intento del expresado acto en el plazo de quince días, con apercibimiento de archivo de las actuaciones en caso contrario. No obstante, la subsanación de la demanda será válida no sólo cuando se acredita que ha tenido lugar la celebración del acto de conciliación, sino también cuando se aporta justificante de la presentación de la correspondiente

[19] Entre otras, véase SSTS de 23 de enero de 2006 (rec. 1604/2005) y de 24 de septiembre de 2007 (rec. 770/2006).
[20] Rec. 460/2020.
[21] Rec. 4927/2019.
[22] Rec. 3774/2023.
[23] *Vid. in extenso*, López Ahumada, J.E., "Delimitación del cómputo del plazo de caducidad de la acción de despido en atención a la eficacia de la conciliación administrativa previa", *Estudios Latinoamericanos de Relaciones Laborales y Protección Social*, núm. 14, 2022, págs. 129-134.
[24] *Vid*. SSTS de 26 de mayo de 2015 (rec. 1784/2014) y de 22 de mayo de 2024 (rec. 1421/2023).
[25] Rec. 2880/2007.
[26] Rec. 289/2021.

papeleta ante el órgano de conciliación, al margen del momento en el que efectivamente se realice el acto de conciliación administrativa[27].

Además, para reafirmar lo anterior, la referida STS de 10 de marzo de 2022 también se remitió al criterio reiterado del Tribunal Constitucional sobre esta cuestión, el cual viene resumido en la STC 185/2013, de 4 de noviembre[28]. En síntesis, esta doctrina redunda en lo expuesto *ut supra* al indicar que, a la luz del artículo 24.1 CE y del principio *pro actione*, el plazo habilitado para la subsanación en los casos de no aportarse el acta de conciliación administrativa

> *"no lo es tan solo para la simple acreditación formal de que temporáneamente fue cumplido el requisito procesal exigible, sino también para la realización en dicho plazo del acto omitido o la rectificación del defectuosamente practicado, sin que tal conclusión -dice expresamente- quede enervada por el argumento de que la conciliación ha de ser previa a la demanda, pues el plazo legal de quince días del (en la actualidad) artículo 81.3 LRJS no se constriñe a la acreditación formal consistente en la simple aportación de la certificación del acta de conciliación, sino a que se acredite la celebración o el intento del expresado acto (de conciliación) en el plazo de quince días".*

4.2. Notificación del despido por burofax

Con carácter general, el Tribunal Supremo ha señalado que la fecha a partir de la cual empieza a correr el plazo de caducidad de la acción por despido es la del día en que tiene lugar el cese efectivo en el trabajo[29].

Sin embargo, cuando la carta de despido se notifica por burofax, la doctrina de la STS de 29 de enero de 2020[30] determina que el *dies a quo* debe fijarse en la fecha en que la persona trabajadora recoge el burofax en la oficina postal, ya que es ese y no antes el momento en que tiene conocimiento de la voluntad extintiva del empleador.

Para llegar a esta conclusión, el Alto Tribunal recuerda que la empresa tiene la potestad de notificar la comunicación de la extinción contractual a través de multitud de medios admisibles en Derecho, *v.gr.*, entrega en mano, correo certificado con acuse de recibo, conducto notarial, burofax, etc. Pero una vez que se ha optado por alguno de ellos, habrá de estarse a la regulación que rige dicha forma de entrega de la carta. En el caso concreto del burofax, el art. 42 del entonces vigente Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre[31] disponía que, cuando el destinatario no se encontrase en su domicilio, se debía realizar un segundo intento. Y si este nuevo intento resultase nuevamente fallido, correspondía dejar en el buzón un aviso haciéndose constar la identificación del remitente y el plazo para retirar el envío de las oficinas de correos, que era de un mes en ese momento[32].

---

[27] Aragón Gómez, C., "Recientes sentencias del Supremo sobre el cómputo de la acción por despido", *El Foro de Labos*, 23 de junio de 2022.

[28] Recurso de Amparo 254/2012.

[29] *Vid*. SSTS de 25 de septiembre de 1995 (rec. 39/1995), de 8 de febrero de 2010 (rec. 2000/2009), de 17 de mayo de 2010 (rec. 4042/2008) y de 15 de octubre de 2012 (rec. 3124/2011).

[30] Rec. 2578/2017.

[31] Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula la prestación de los servicios postales, en desarrollo de lo establecido en la Ley 24/1998, de 13 de julio, del Servicio Postal Universal y de Liberalización de los Servicios Postales (BOE núm. 313, de 31 de diciembre de 1999).

[32] Para mayor claridad, señalar que la literalidad de dicho precepto es la siguiente:
"1. Si intentada la notificación en el domicilio del interesado, nadie pudiera hacerse cargo de la misma, se hará constar este extremo en la documentación del empleado del operador postal y, en su caso, en el aviso de recibo que

No obstante, la STS de 11 de enero de 2022[33] vino posteriormente a precisar que, si dentro del mes de plazo del que dispone la persona trabajadora para recoger el burofax en la oficina postal se produce la presentación de la papeleta de conciliación por despido, no cabe entender que el acto extintivo haya sido conocido por ella después de dicha presentación, y ello independientemente del día en que conste que se produjera la recogida de la comunicación. No en vano, sería ilógico entender que se ha impugnado un despido del que no se tiene conocimiento.

4.3. Despido tácito y ceses de personas trabajadoras fijas discontinuas

Otra cuestión que ha generado controversia en no pocas ocasiones es la del *dies a quo* del plazo de caducidad en aquellos despidos que no han sido comunicados de manera clara y expresa por parte del empleador, es decir, en los despidos tácitos.

La jurisprudencia determina que el plazo de caducidad para impugnar un despido tácito comienza en el momento en que sea apreciable "la voluntad extintiva del empresario". Asimismo, desde un criterio garantista con la tutela judicial efectiva de la persona trabajadora, el Tribunal Supremo ha matizado que

> *"Para que pueda apreciarse la figura del despido tácito (en contraposición al expreso, documentado o no) es necesario que la decisión extintiva empresarial se derive de hechos concluyentes reveladores de la intención inequívoca de la empresa de poner fin a la relación jurídica-laboral, tratándose en definitiva de situar claramente en el tiempo la decisión resolutoria de la empresa y, en su caso, la inactividad impugnatoria del trabajador, a fin de evitar situaciones de inseguridad jurídica. O dicho más sintéticamente, que para que exista despido tácito es necesario que concurran hechos o conducta concluyente reveladores de una intención de la empresa de resolver el contrato, que existan hechos que revelen inequívocamente la voluntad empresarial de poner fin a la relación contractual"*[34].

Un escenario particular en el cual se producen despidos tácitos con relativa frecuencia es en las relaciones laborales fijas discontinuas, fundamentalmente, ante una falta injustificada de llamamiento al trabajo. En este sentido el art. 16.3 ET *in fine* es claro al señalar que el plazo para accionar ante una falta de llamamiento se inicia en el momento en que esta tiene lugar o cuando ese incumplimiento es conocido por la persona trabajadora.

No obstante, la doctrinal del Alto Tribunal ha sido cambiante en el cómputo del plazo de caducidad en aquellos supuestos en los cuales la falta de llamamiento se produce cuando la persona trabajadora fija discontinua se encuentra en situación de incapacidad temporal.

---

acompañe a la notificación, junto con el día y la hora en que se intentó la misma, intento que se repetirá por una sola vez y en una hora distinta dentro de los tres días siguientes.

2. Si practicado el segundo intento, éste resultase infructuoso por la misma causa consignada en el párrafo anterior o bien por el conocimiento sobrevenido de alguna de las previstas en el artículo siguiente, se consignará dicho extremo en la oportuna documentación del empleado del operador postal y, en su caso, en el aviso de recibo que acompañe a la notificación, junto con el día y la hora en que se realizó el segundo intento.

3. Una vez realizados los dos intentos sin éxito, el operador al que se ha encomendado la prestación del servicio postal universal deberá depositar en lista las notificaciones, durante el plazo máximo de un mes, a cuyo fin se procederá a dejar al destinatario aviso de llegada en el correspondiente casillero domiciliario, debiendo constar en el mismo, además de la dependencia y plazo de permanencia en lista de la notificación, las circunstancias expresadas relativas al segundo intento de entrega. Dicho aviso tendrá carácter ordinario."

[33] Rec. 1597/2019.

[34] Entre otras, *vid.* SSTS de 5 de abril de 2017 (rec. 1592/2015) y de 14 de febrero de 2022 (rec. 497/2018).

Inicialmente, cabe destacar que la STS de 8 de junio de 1992[35] resolvió que el inicio del plazo para accionar frente al despido quedaba postergado al momento del alta de la persona trabajadora:

> *"como el alta médica se produce una vez comenzada la nueva temporada y al intentar incorporarse se le deniega su pretensión, sólo a partir de este momento puede entenderse producido el despido, constituyendo en consecuencia el dies a quo para el cómputo del plazo de caducidad de la acción correspondiente".*

Posteriormente, este planteamiento se modificó a raíz de lo dispuesto en la STS de 14 de julio de 2016[36], que vino a recordar que "aunque el trabajador se encontrara enfermo, ello no exime de la obligación de llamamiento a la empresa", de tal manera que lo adecuado en estos casos es dar de alta al trabajador, sin perjuicio de cursar seguidamente la baja por incapacidad temporal. Consecuentemente, el Tribunal Supremo ha despejado cualquier duda sobre la obligación de llamamiento a las personas trabajadoras fijas discontinuas en situación de incapacidad temporal, incidiendo también en que ese era el "momento a partir del cual la empresa debe asumir la obligación de colaboración con la Seguridad Social, si bien la reincorporación efectiva al trabajo se producirá a partir del alta médica".

Pues bien, partiendo de todo lo anterior, la STS de 20 de enero 2022[37] ha establecido que

> *"el día inicial del plazo de caducidad de la acción de despido, cuando el trabajador fijo discontinuo está en situación de IT y la empresa no lo ha llamado al comienzo de la campaña se inicia en cuanto este tiene conocimiento de que no ha sido llamado y no cuando, tras el alta médica, el empresario no acepta la reincorporación al trabajo solicitada por el trabajador"*[38].

Por otra parte, también es reseñable el criterio del Alto Tribunal en relación con la celebración de contratos temporales en fraude de ley para encubrir una la relación laboral fija discontinua. En este sentido, se trae a colación la STS de 27 de marzo de 2002[39], que resolvió una demanda de despido de trabajadoras contratadas bajo la modalidad de contratos para obra o servicio determinado y cuyas funciones consistían en impartir clases durante sucesivos cursos escolares, de forma que firmaban un finiquito a la conclusión de cada uno de ellos y suscribían un nuevo contrato con motivo del inicio de cada nuevo curso.

La controversia surge cuando, al término del último contrato, el empleador les comunicó por carta que se pondría en contacto con ellas con carácter previo a que diera comienzo el siguiente curso escolar para efectuar una nueva contratación en caso de precisar sus servicios en base al nuevo programa formativo y si estuvieran en posesión de la titulación necesaria para ello. Sin embargo, llegado el momento, la empresa desechó la nueva incorporación de las trabajadoras.

En este caso, el Tribunal Supremo determinó que el plazo de caducidad no comenzó cuando finalizó su último contrato, ni siquiera, aunque las demandantes hubieran firmado sus

[35] Rec. 1016/1991.
[36] Rec. 3254/2015.
[37] Rec. 2289/2019.
[38] *Vid. in extenso*, Buendía Jiménez, J.A., "El contrato fijo discontinuo y el plazo de caducidad de la acción de despido. A propósito de la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de enero de 2022", *Revista de Derecho Laboral vLex*, núm. 5, 2022, págs. 155-160.
[39] Rec. 2267/2001.

respectivos finiquitos. Lejos de ser así, consideró ajustado a Derecho que las demandantes no atribuyeran voluntad extintiva a la empresa basándose en las expectativas que les había generado la propia mercantil de proceder a su nuevo llamamiento para el siguiente curso escolar. Por ende, dado que no fueron llamadas al inicio del nuevo curso, rompiéndose así el compromiso trasladado a las demandantes, sería ese el momento en el que se habría de considerar manifestada la voluntad extintiva por parte de la empresa y, por tanto, el *dies a quo*.

5. LA ACUMULACIÓN DE LAS ACCIONES DE DESPIDO Y DE RECLAMACIÓN DE CANTIDAD

Hay determinados supuestos en los que, de forma paralela a la calificación del despido, se plantea la posibilidad de resolver diversas reclamaciones de índole salarial, lo cual hace necesario dilucidar cuándo esta acumulación de acciones es ajustada a Derecho.

Pues bien, la STS de 25 de febrero 1993[40] vino a disponer que "el debate sobre cuál debe ser el salario procedente es un tema de controversia adecuado al proceso de despido", incidiendo en que se trata de un elemento esencial de esta acción y sobre el que necesariamente debe pronunciarse la sentencia. De igual forma, la STS de 10 de julio de 2007[41] señaló que ni la prohibición de acumulación objetiva inicial de acciones prevista en el art. 26.1 LRJS ni los límites contenidos en el art. 26.3 de la misma norma eran aplicables a aquellos procesos de despido en los cuales es objeto de controversia la determinación del salario que debiera percibir realmente la persona trabajadora en el momento de su cese atendiendo a aplicación del convenio colectivo correspondiente.

De hecho, el Tribunal Supremo ni siquiera ha entendido como acumulación de acciones el hecho de discutir la categoría y/o el salario de la persona trabajadora dentro del proceso de su despido[42]. No en vano, esta jurisprudencia se ha mostrado dispuesta en la mayoría de los casos a que, dentro del proceso despido y atendiendo a su incidencia en el cálculo de la indemnización final, también se realicen reclamaciones de salarios con independencia de su mayor a menor complejidad[43].

Posteriormente, la STS de 27 de diciembre de 2010[44] corroboró que "es en el proceso por despido donde debe precisarse el salario que corresponde al trabajador despedido sin que se desnaturalice la acción ni deba entenderse que se acumula a ella en contra de la ley (…) una reclamación inadecuada". En similares términos, se pronunció también el Alto Tribunal en sus

[40] Rec. 1404/1993.

[41] Rec. 3488/2005.

[42] En este sentido, es reseñable lo dispuesto por la STS de 12 de julio de 2006 (Rec. 2048/2005):
"No se ejercita ninguna acción de clasificación profesional, porque no se pide el reconocimiento a favor de la actora de una categoría profesional superior en virtud del llamado principio de equivalencia función/categoría. Lo que se pide es algo muy distinto en el plano jurídico: que las indemnizaciones por despido se calculen sobre el salario que, en virtud de las normas aplicables, correspondía a las funciones que efectivamente venía desempeñando la trabajadora. Y ésta es una pretensión propia del proceso de despido que ha de resolverse en él. Lo que se produce en estos casos no es una acumulación de acciones, sino la presencia en el orden de las decisiones propio de una controversia por despido de una cuestión prejudicial en la que han de tomarse en cuenta las normas sobre clasificación profesional: tiene que decidirse si, conforme a estas normas, los trabajos realizados son los propios de la categoría reconocida o corresponden a otra categoría con retribución superior".

[43] Gómez Abelleira, F. J., "Las novedades del proceso de despido en el RDL 6/2023", *El Foro de Labos*, 25 de enero de 2024.

[44] Rec. 1751/2010.

sentencias de 2 de diciembre de 2016[45] y de 12 de noviembre de 2019[46]. Particularmente, en esta última resolución vino a realizar una síntesis de toda la jurisprudencia anterior[47] para concluir determinando que la acción por despido, incluso, admitiría la pretensión del reconocimiento de un salario mayor del que hasta ese momento hubiera abonado la empleadora al demandante[48].

No obstante, la STS de 30 de junio de 2011[49] actuaría como límite al planteamiento anterior al señalar que no sería acumulable al procedimiento de despido la reclamación de "aquellos aspectos o cuestiones incidentales que supongan descender a valorar el mayor o menor derecho del trabajador a la percepción de ciertos complementos o cantidades que nunca ha percibido ni reclamado".

Para finalizar, cabe resaltar que la reforma del art. 26.3 LRJS operada por el RDL 6/2023[50] ha supuesto que se haya positivizado en la norma adjetiva el criterio flexible del Alto Tribunal sobre la acumulación de acciones de despido y reclamación de cantidad, admitiéndose que los procesos por despido alberguen discusiones salariales de una cierta complejidad fáctica y/o jurídica sin que ello sea óbice para que el órgano judicial deba resolver sobre el salario regulador al momento de la extinción de la relación laboral. Con todo, hay autores que ponen de manifiesto que el cambio normativo no va a afectar a todos los conceptos que puedan tener naturaleza salarial, sino que habrá algunos que seguirán sin ser acumulables, *v.gr.*, ciertas comisiones, algunos bonus, determinadas primas vinculadas a resultados, etc.[51]

6. LA CALIFICACIÓN DEL DESPIDO Y LOS EFECTOS DE LA SENTENCIA: PROCEDENCIA, IMPROCEDENCIA Y NULIDAD

6.1. La calificación del despido

Como se sabe, el art. 108.1 LRJS dispone que "En el fallo de la sentencia, el juez calificará el despido como procedente, improcedente o nulo". Para llevar a cabo esta preceptiva calificación de la extinción de la relación laboral, el Tribunal Supremo ha determinado que el juzgador no

[45] Rec. 431/2014. En este caso, señaló que "en el proceso de despido se puede reclamar que corresponde un mayor salario que en el momento del despido venía abonando la empresa (…) sin que suponga una acumulación indebida de acciones proscrita por el artículo 26 LRJS".

[46] Rec. 1638/2017.

[47] SSTS de 27 de marzo 2000 (rec. 2063/1999); de 12 de julio 2006 (rec. 2048/2005); de 27 de diciembre 2010 (rec. 1751/2010); de 17 de diciembre 2013 (rec. 3076/2012); de 2 de diciembre 2016 (rec. 431/2014).

[48] "en el proceso de despido se puede reclamar que corresponde un mayor salario que el que en el momento del despido venía abonando la empresa, en este supuesto por entender el recurrente que resulta aplicable un Convenio Colectivo diferente al que la empresa aplicaba y que al trabajador le corresponde una categoría profesional distinta de la reconocida, sin que suponga una acumulación indebida de acciones proscrita por el artículo 26 de la LRJS. Procede señalar que, no se ejercita ninguna acción de clasificación profesional, porque no se pide el reconocimiento a favor del actor de una categoría profesional superior en virtud del llamado principio de equivalencia función/categoría, sino que se pide simplemente que las indemnizaciones por despido se calculen sobre el salario que, en virtud de las normas aplicables, corresponde a las funciones que efectivamente venía desempeñando el trabajador. Otro tanto sucede en lo relativo al Convenio Colectivo, no se solicita que se declare que corresponde la aplicación de un determinado Convenio, sino que se tenga en cuenta el salario que se establece en el Convenio Colectivo aplicable, a efectos de fijarlas pertinentes indemnizaciones por despido".

[49] Rec. 3756/2010.

[50] Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia en materia de servicio público de justicia, función pública, régimen local y mecenazgo (BOE núm. 303, de 20 de diciembre de 2023).

[51] De Lamo Rubio, J., "La reforma de la eficiencia procesal en el orden social: aproximación crítica. (Real Decreto Ley 6/2023)", *Diario La Ley*, núm. 10431, 2024, pág. 19.

está vinculado por la que se haya hecho en la demanda, "sino que corresponde al órgano judicial determinar cuál es la calificación ajustada a derecho, con sujeción en todo caso a los hechos alegados por el demandante"[52]. A modo de ejemplo, la STS de 23 de marzo de 2005[53] indicó que:

> *"no es incongruente una sentencia que declare la improcedencia del despido aunque se haya solicitado la nulidad por cuanto dentro de la acción de despido cabe hacer una u otra calificación de conformidad con las distintas previsiones que se contienen en el art. 55 ET, correspondiendo esa calificación al órgano jurisdiccional y no a la parte a la que lo único que le corresponde es la prueba de que dicho despido se produjo".*

No obstante, esta doctrina jurisprudencial, como se ha señalado *ut supra*, "no excluye que la calificación del despido deba hacerse de conformidad con la causa petendi"[54].

6.2. La improcedencia del despido y el derecho de opción

6.2.1. El derecho de opción a favor del empleador

Como es conocido, el art. 110.1 LRJS dispone que la consecuencia de que un despido sea declarado improcedente es, en términos generales, que el empleador deba optar por la readmisión de la persona despedida "en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido, así como al abono de los salarios de tramitación", o bien, por el abono de una indemnización legal tasada que implica la extinción definitiva del contrato de trabajo.

Asimismo, para ejercer esta opción, el art. 110.3 LRJS indica el plazo "de cinco días desde la notificación de la sentencia que declare el despido improcedente, sin esperar a la firmeza de la misma". No obstante, la STS de 26 de mayo de 2020[55] ha precisado que, en aquellos casos en que se solicite una aclaración de la sentencia de despido, el *dies a quo* referido comienza a computarse a partir de la fecha de notificación del correspondiente auto de aclaración.

Por otra parte, en ocasiones la jurisprudencia ha tenido que abordar supuestos en los cuales este derecho de opción empresarial se ve mermado al devenir la imposibilidad de readmitir a la persona trabajadora. Ante situaciones como estas, la STS de 29 de enero 1997[56] fundamentó lo siguiente:

> *"cuando surge el problema al desaparecer un término de la obligación alternativa establecida en el art. 56 del E.T. al no ser posible la readmisión del trabajador; pues bien, en este caso debe aplicarse el art. 1134 del C. Civil, manteniéndose la obligación del empresario de cumplir el otro miembro de la obligación alternativa, es decir, la indemnización".*

Por tanto, cuando no sea posible la opción de la readmisión, el empleador se verá irremediablemente obligado a indemnizar a la persona despedida y, además, en base a lo previsto en el art. 110.1.b) LRJS, el demandante podrá interesar que se declare extinguida la relación laboral en la sentencia con el añadido del abono de los salarios de trámite por parte de la empresa.

[52] *Vid*., entre otras, SSTS de 2 de octubre de 2020 (rec. 4443/2017) y de 2 de febrero de 2022 (rec. 4633/2018).
[53] Rec. 25/2004.
[54] STS de 23 de enero de 2025.
[55] Rec. 3737/2017.
[56] Rec. 3461/1995.

Entre otros supuestos, este criterio será aplicable por entenderse que no cabe la opción de readmitir a la persona despedida cuando esta es declarada en situación de incapacidad permanente o cuando fallece en el periodo comprendido entre la fecha de extinción del contrato y la fecha de sentencia[57]. También será de aplicación esta fundamentación a aquellos casos en que el centro de trabajo de la persona despedida haya sido cerrado con anterioridad a la declaración de improcedencia del despido, incluso aunque continúe la actividad empresarial en otros centros de trabajo en distintas ciudades. No en vano, en estos casos, el Tribunal Supremo ha determinado que el empleador "no puede optar válidamente por la readmisión en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido"[58].

Sin embargo, lo anterior no sería extrapolable a supuestos en los cuales la persona despedida se encuentre jubilada en el momento en que se opte por su readmisión, ya que el Alto Tribunal tiene en cuenta que la regulación legal de la pensión de jubilación "permite al jubilado reiniciar su actividad laboral suspendiéndose el abono de la pensión"[59].

6.2.2. El derecho de opción ejercido por el FOGASA

La SSTS de 5 de marzo[60] y de 4 de abril de 2019[61] analizaron si el Fondo de Garantía Salarial (FOGASA) puede ejercitar la opción entre la readmisión de la persona despedida o la resolución indemnizada del contrato de trabajo en un supuesto de despido improcedente, cuando la empresa no comparece al acto del juicio y no es posible la readmisión[62].

El Alto Tribunal entendió que cabe que el ejercicio del derecho de opción sea efectuado por el FOGASA cuando concurran las siguientes circunstancias:

a) Que la empresa no haya comparecido al acto del juicio.

b) Que se esté ante alguno de los supuestos previstos en el art. 23.2 LRJS, esto es, empresas incursas en procedimientos concursales, así como de las ya declaradas insolventes o desaparecidas, y en las demandas de las que pudiera derivar la responsabilidad prevista en el art. 33.8 ET, siempre que conste que la empresa ha cerrado sus actividades, siendo, en consecuencia, imposible o de difícil realización la readmisión.

c) Que se trate de un supuesto en el que el titular de la opción fuere el empresario, pues parece claro que no se puede sustituir el derecho de opción de quien no lo tiene.

d) Que el FOGASA haya comparecido en el procedimiento en el momento de efectuar la opción.

[57] *Vid*. entre otras, SSTS de 28 de enero 2013 (rec. 149/2012), de 13 de marzo 2018 (rec. 1543/2016) y de febrero 2019 (rec. 705/2017).

[58] SSTS de 27 de diciembre 2013 (rec. 3034/2012) y de 20 de junio de 2022 (rec. 2067/2021).

[59] Véase STS de 4 de marzo 2014 (rec. 3069/2012).

[60] Rec. 620/2018.

[61] Rec. 1865/2018.

[62] Para mayor claridad, véase Tuset Del Pino, P., "Efectos económicos derivados del ejercicio del derecho de opción por el trabajador, la empresa y el Fondo de Garantía Salarial en los supuestos de despido improcedente", *Jurisdicción social: Revista de la Comisión de lo Social de Juezas y Jueces para la Democracia*, núm. 220, 2021, págs. 29-30.

Posteriormente, la STS de 13 de febrero de 2020[63] corroboró esta doctrina y matizó que, cuando la persona trabajadora opta también por la resolución indemnizada del contrato de trabajo *ex* art. 110.1.b) LRJS, esta opción es preferente y prioritaria frente a la del FOGASA y, además, supone el devengo de salarios de tramitación[64].

6.2.3. El derecho de opción a favor de representantes de las personas trabajadoras

La excepción al derecho de opción de la empresa en caso de despido improcedente viene recogida en el art. 110.2 LRJS, que otorga dicho derecho a la persona despedida cuando esta sea representante legal o sindical de las personas trabajadoras. Sin embargo, dada la parquedad de su redacción, este precepto ha sido progresivamente complementado por la doctrina del Tribunal Supremo.

En un primer momento, en las SSTS de 23 de mayo de 1995[65] y de 20 de marzo de 1997[66], se determinó que la opción a favor del representante rige durante el periodo de mandato representativo y durante el año siguiente. Posteriormente, la SSTS de 19 de mayo de 2009[67] y de 17 de abril de 2018[68] han precisado que el derecho de opción a favor de la persona trabajadora persiste aunque su despido durante ese año siguiente no obedeciera a las labores representativas que hubiera desempeñado previamente. Este criterio atiende a fines garantistas del ejercicio de funciones representativas:

> *"la protección frente al despido del trabajador que ha sido representante de los trabajadores (...) quedaría vacía de contenido si, al día siguiente de su cese en funciones representativas, pudiera la empresa, unilateralmente, extinguir su contrato alegando un motivo fútil, por cuanto, aunque el despido se declarara improcedente y se le obligara a abonar una indemnización, quedaría burlado el fin que persiguen los preceptos legales interpretados: garantizar, al menos durante su mandato y un año después, que el empresario no tome represalias directas o indirectas contra quien tiene o ha tenido la representación de sus compañeros de trabajo, pues, en definitiva la realidad es que el temor a ser despedido sin motivo fundado al cesar en funciones representativas, aunque se vaya a percibir una indemnización, restringe la libertad de actuación del representante".*

Con respecto al ámbito subjetivo de este derecho de opción, el Alto Tribunal ha determinado que no se limita estrictamente a quienes integren la representación unitaria o sindical en la empresa, sino que también es aplicable a personas trabajadoras proclamadas candidatas a representantes en el momento del despido[69]. De igual manera, se han previsto las mismas consecuencias jurídicas para quienes integren una candidatura electoral no presentada

[63] Rec. 1806/2018.

[64] Martínez Moya, J., "El derecho de opción, no preferente, del FOGASA en el despido improcedente", *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 5, 2020, pág. 6:
"el trabajador ha ejercitado la opción correspondiente de conformidad con lo establecido en el artículo 110.b) LRJS. Tal opción es preferente y prioritaria por ser personal frente a la del FOGASA que es sustitutiva de la titular inicial -la empresa-".

[65] Rec. 2313/1994.

[66] Rec. 4206/1996.

[67] Rec. 180/2008.

[68] Rec. 2541/2016.

[69] Entre otras, STS de 2 de diciembre 2005 (rec. 6380/2003).

formalmente antes de su despido, siempre que el proceso electoral esté iniciado, la empresa conozca la condición de candidato y haya resultado elegido tras el cese[70].

Sin embargo, la jurisprudencia ha resuelto que el derecho de opción a favor de la persona trabajadora despedida no es extensible a quien presenta su candidatura pocas horas después de su despido y sin que el empleador tuviera constancia de su intención de presentarse como representante de las personas trabajadoras[71].

Por último, la STS de 20 de enero 2025[72] ha señalado que el derecho de opción entre readmisión o indemnización en caso de despido improcedente también corresponde a las personas trabajadoras designadas por la empresa para ocuparse de la actividad preventiva en la empresa. No en vano, se considera que esta es la consecuencia de tener reconocidas las garantías de los representantes legales de los trabajadores de los arts. 68 y 56.4 ET:

> *"Esta garantía opera en todo caso y a favor de quien ostenta la condición de representante legal de los trabajadores o delegado sindical y, como en este caso, de trabajador designado por el empleador para la actividad preventiva, cuyo derecho viene establecido en el art. 30.4 de la LPRL que, expresamente, se remite al citado art. 56.4 del ET"*[73].

6.3. La indemnización por despido improcedente: requisitos formales

Cuando un despido es declarado improcedente, además de poder optarse por la readmisión, la segunda alternativa que se contempla dentro del derecho de opción es la del abono a la persona trabajadora de la indemnización legal prevista en el art. 56 ET, la cual va unida a la resolución definitiva de su contrato de trabajo.

Con todo, la jurisprudencia determina que esta opción de la empresa por la indemnización debe manifestarse de manera expresa. De hecho, la STS 4 de febrero 2020[74] rechaza que la empresa opte tácitamente por la resolución indemnizada de la relación laboral a través de, *v.gr.*, el ingreso en la cuenta de consignaciones del juzgado de la suma correspondiente a la indemnización por despido improcedente omitiendo manifestar su voluntad expresamente por escrito o a través de una comparecencia en sede judicial.

---

[70] *Vid*. STS de 28 de diciembre 2010 (rec. 1596/2010):

"La razón que apoya esta solución es la misma que funda la protección del candidato proclamando o presentado si a estos se les protege para evitar las injerencias de la empresa en el proceso electoral iniciado, cuando ella conoce su condición de candidatos, también debe protegerse al candidato que aunque no ha sido presentado formalmente, la empresa conoce que lo va a ser. La identidad de razón lleva a aplicar la misma regla para evitar injerencias empresariales en el proceso electoral, siempre, claro esta, que el proceso electoral se haya iniciado y que el candidato haya resultado elegido. Conviene destacar que esta doctrina es aplicable a los supuestos de declaración judicial de despido improcedente, esto es cuando ya se ha descartado la existencia de un móvil sindical o discriminatorio".

[71] Entre otras, SSTS de 20 de junio 2000 (rec. 3407/1999), de 30 de octubre 2000 (rec. 659/2000) y de 25 de junio 2012 (rec. 2370/2012).

[72] Rec. 5028/2023.

[73] Esta resolución, a su vez, hace remisión a la STJUE de 9 de febrero de 2023 (C453/21), que vino a señalar que "en caso de destitución de un trabajador que ha sido designado por el empleador (…) como delegado de protección de datos, el régimen jurídico de garantías que la legislación de un Estado miembro, compatible con el Derecho de la Unión, tenga establecido a su favor, en razón a tales cometidos, opera aunque la destitución no esté relacionada con el desempeño de las funciones correspondiente a esa delegación".

[74] Rec. 1788/2017.

Para fundamentar esta exigencia formal, el Tribunal Supremo vino a recordar que el art. 56.1 ET "no apunta en favor de ninguna fórmula de exteriorización tácita de la manifestación empresarial por la opción". Además, incide en que "con mayor rotundidad veda esa posibilidad el art. 110.3 LRJS", pues determina que únicamente contempla los dos medios formales señalados para hacer valer la elección de la mencionada resolución indemnizada del contrato de trabajo:

> *"el legislador no se ha limitado solamente a reconocer el derecho a tal opción en favor de la empresa -con carácter general-, sino que ha ido más allá y ha dispuesto específicamente el modo, la forma, el tiempo y manera en que debe ejercitarse: por escrito o comparecencia"*

6.4. La nulidad del despido y su indemnización adicional

El Alto Tribunal ha resuelto que la declaración de la nulidad del despido por vulneración de derechos fundamentales, ineludiblemente, lleva aparejada la condena de la empresa al pago de la reclamada indemnización adicional por daños morales. Y ello, aunque la demanda omita la concreción de unos parámetros que para cuantificar su importe[75].

En este sentido, la STS de 9 de marzo 2022[76] prevé expresamente que, tras la entrada en vigor de la LRJS, la exigible identificación de "circunstancias relevantes para la determinación de la indemnización solicitada" ha de excepcionarse en el caso de los daños morales unidos a la vulneración del derecho fundamental cuando resulte difícil su estimación detallada. De igual manera, en lo concerniente a la cuantificación de los daños morales indemnizables, la jurisprudencia ha recordado que estos "resultan indisolublemente unidos a la vulneración del derecho fundamental y al ser especialmente difícil su estimación detallada, deben flexibilizarse las exigencias normales para la determinación de la indemnización"[77]. Consecuentemente, el Tribunal Supremo

> *"abre la vía a la posibilidad de que sea el órgano judicial el que establezca prudencialmente su cuantía, sin que pueda exigirse al reclamante la aportación de bases más exactas y precisas para su concreción, en tanto que en esta materia se produce la inexistencia de parámetros que permitan con precisión traducir en términos económicos el sufrimiento en que tal daño [moral] esencialmente consiste (...)"*

Asimismo, la STS de 20 de abril 2022[78], partiendo del criterio anterior, ha avalado recurrir a la LISOS como elemento orientativo:

> *"Con la utilización de los elementos que ofrece la cuantificación de las sanciones de la LISOS, no estamos haciendo una aplicación sistemática y directa de la misma, sino que nos ceñimos a la razonabilidad que algunas de esas cifras ofrecen para la solución del caso, atendida a la gravedad de la vulneración del derecho fundamental. De esta*

[75] *Vid*. SSTS de 5 de octubre de 2017 (2497/2015) y de 23 de febrero de 2022 (4322/2019): "los daños morales resultan indisolublemente unidos a la vulneración del derecho fundamental, y al ser especialmente difícil su estimación detallada, deben flexibilizarse las exigencias normales para la determinación de la indemnización. A lo que añadimos, que la sentencia que se dicte dispondrá la reparación de las consecuencias de la infracción del derecho fundamental, incluyendo expresamente la indemnización (…)".

[76] Rec. 2269/2019.

[77] Entre otras, SSTS de 22 de febrero de 2022 (rec. 4322/2019), de 13 y de 25 de abril de 2023 (rec. 217/2021 y rec. 334/2021), de 11 de julio de 2023 (rec. 243/2021), de 14 de noviembre de 2023 (rec. 1975/2021) y de 7 de mayo de 2024 (rec. 2331/2021).

[78] Rec. 2391/2019.

forma, la más reciente doctrina de la Sala se ha alejado más -en la línea pretendida por la ya referida LRJS- del objetivo propiamente resarcitorio, para situarse en un plano que no descuida el aspecto preventivo que ha de corresponder a la indemnización en casos como el presente".

7. LA EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS DE DESPIDO

La ejecución de las sentencias de despido tiene la consideración de una modalidad especial de ejecución. Esto se debe a distintas razones entre las que se encuentran su ubicación sistemática en la estructura de la norma adjetiva, su especial conexión con la regulación material del despido y su peculiaridad[79].

Cabe recordar que, cuando la readmisión de la persona trabajadora despedida se produce a raíz de ser la opción efectuada por del empresario, la posterior ejecución tendrá una finalidad u otra dependiendo de que se trate de lo catalogado por la doctrina como "situación normal" o "situación anormal"[80]. Será "normal" cuando sea instada la ejecución para el cumplimiento de la obligación de readmisión en sí misma. Por contra, será "anormal" cuando al no tener lugar la readmisión por parte del empleador o esta se lleve a cabo de forma irregular, se inste entonces la ejecución para solicitar el abono de la indemnización correspondiente por despido improcedente previa extinción definitiva de la relación laboral.

Pues bien, el Alto Tribunal ha precisado que, en la "situación normal", el plazo de diez días que tiene asignado el empleador para notificar a la persona trabajadora la fecha de su reincorporación es un "término fatal", es decir, su cumplimiento está sujeto a una duración limitada en el tiempo, ya que de no ser así "se prolongaría lo antijurídico que supone el acto ilícito del despido improcedente, en perjuicio de los intereses del trabajador"[81]. En consecuencia, su incumplimiento impedirá que el empleador pueda continuar exigiendo la readmisión.

Para aquellos casos en los cuales el empleador desatiende su obligación de readmitir a la persona trabajadora o la realiza de forma irregular, es decir, la denominada "situación anormal", la doctrina del Tribunal Supremo refiere que, cuando haya transcurrido el plazo de tres meses a partir de la firmeza de la sentencia dispuesto por el art. 279.2 LRJS, aunque la acción sea declarada prescrita, la persona trabajadora seguirá contando con la posibilidad de instar la ejecución de dicha resolución que declaraba la improcedencia del despido.

No obstante, el despacho de esta ejecución quedará circunscrito al cobro de los salarios de tramitación devengados desde el despido hasta la fecha de la firmeza de la sentencia. Esta es la consecuencia de que la sentencia de despido albergue dos condenas distintas: por un lado, una obligación de hacer (readmisión), cuyo plazo de prescripción es de tres meses; y por otro, una

[79] Espín López, I., "La ejecución de las sentencias de despido individual", *Diario La Ley*, núm. 9173, 2018, pág. 2.

[80] Ríos Salmerón, B. y Cavas Martínez, F., "La ejecución en el proceso laboral", en AA.VV., Montoya Melgar, A., *Curso de procedimiento laboral*, Tecnos, Madrid, 2016, págs. 631-632.

[81] *Vid*. FJ 4 de STS de 23 de noviembre de 1998 (rec. 634/1998):
"el plazo de diez días del artículo 276 de la Ley de Procedimiento Laboral, es un plazo procesal que, regulado en la fase de ejecución de sentencia de despido improcedente, tiene por finalidad conceder al autor de un ilícito laboral -así declarado por sentencia firme- la posibilidad de restablecer voluntariamente el orden laboral perturbado. Plazo que, consecuentemente, determina la oportunidad de los actos procesales y su preclusión, lo que quiere decir que, transcurrido el tiempo señalado por la ley para la realización del acto, este ya no se puede realizar".

obligación de dar (dineraria) referida a los salarios de tramitación, la cual está sujeta al plazo general de prescripción de un año[82].

8. CONCLUSIONES

La doctrina del Tribunal Supremo ha permitido delimitar la acción de despido sentando las bases para distinguir qué pretensiones deben tramitarse mediante el procedimiento propio de la impugnación de la extinción del vínculo laboral y cuáles son meras reclamaciones de cantidad susceptibles de sustanciarse paralelamente por la vía ordinaria. En este sentido, se ha indicado que la acción de despido engloba la impugnación de cualquier tipo cese unilateral por parte del empleador, sin restringirse a los despidos disciplinarios u objetivos.

Con respecto al contenido de la demanda de despido y de la papeleta de conciliación, la jurisprudencia ha determinado que no existe una separación estricta entre la fase de conciliación administrativa y la fase procesal posterior, es decir, la conciliación no es considerada un procedimiento administrativo aislado del judicial y, en consecuencia, la norma general es que las alegaciones contenidas en la demanda han de ser previamente planteadas en la papeleta de conciliación.

No obstante, el Alto Tribunal ha precisado que cabe admitir aquellas variaciones en la demanda que no supongan un cambio sustancial en la pretensión inicial del demandante. Asimismo, recientemente se ha mostrado más flexible aún al resolver que, mientras no le sea generada indefensión a la parte demandada, tampoco es exigible que la demanda coincida de forma exacta con lo expuesto en la papeleta de conciliación. *V.gr.*, cabe recordar nuevamente la mencionada STS de 10 de septiembre de 2024[83], que admitió que se alegara la maternidad de una trabajadora despedida por primera vez en su demanda despido, puesto que, dado el amplio tiempo transcurrido entre la interposición de la demanda y la celebración de la vista, a juicio del Tribunal Supremo, no cabía pensar que se le causara indefensión a la parte demandada.

Además, la jurisprudencia ha determinado que, si bien es al juez a quien corresponde la calificación de cualquier despido, esta deberá hacerse atendiendo a los hechos alegados en la demanda y nunca a hechos introducidos de forma novedosa durante la vista.

La jurisprudencia también ha arrojado luz sobre algunas cuestiones relacionadas con el cómputo del plazo de caducidad de veinte días para la impugnación de un despido. Fundamentalmente, es reseñable que quedan fuera de ese cómputo tanto el día de presentación de la papeleta como el del propio acto de conciliación. Asimismo, en aquellos casos en que el despido es notificado por burofax, salvo determinadas excepciones, el plazo comienza a contar desde la fecha en que la persona trabajadora recoja esta comunicación, no desde el momento de su envío por parte del empleador.

Por otra parte, en el caso de los despidos tácitos, se determina que el plazo de caducidad debe iniciarse en el momento en que pueda considerarse que la persona trabajadora constata la voluntad extintiva del empleador, debiendo existir hechos concluyentes que indiquen inequívocamente esta realidad.

[82] STS de 24 de enero de 2012 (rec. 1413/2011).
[83] Rec. 1636/2021.

No obstante, en lo concerniente a las personas trabajadoras fijas discontinuas, la doctrina del Tribunal Supremo ha experimentado un cambio de criterio en los últimos años. No en vano, actualmente, la falta de llamamiento de una persona trabajadora es considerado despido también en aquellos casos en que este se encuentre en situación de incapacidad temporal, transcurriendo el plazo de caducidad desde ese momento y no a partir de que la persona despedida sea dada de alta.

Con relación a la posibilidad de acumular acciones de despido y de reclamación de cantidad, generalmente, la jurisprudencia ha admitido incluso el reconocimiento de un salario mayor al que viniera percibiendo la persona trabajadora antes de interponer su demanda. De hecho, se ha considerado que el debate sobre el salario adecuado es esencial para la resolución del proceso de despido.

Por último, cabe destacar que la doctrina del Alto Tribunal ha servido para completar regulación contenida en la norma adjetiva sobre los efectos derivados de que un despido sea calificado como improcedente o nulo en sentencia. En este sentido, se ha detallado supuestos en los que la opción por la readmisión de la persona despedida deviene en imposible, debiéndose efectuar irremediablemente la resolución indemnizada del vínculo laboral, y habilitándose al FOGASA para ejercer esta opción en algunos contextos. De la misma forma, se ha perfilado una serie de casos en los que el derecho de opción recae sobre la persona trabajadora pese a no ser estrictamente representante unitario o sindical. Asimismo, se corroborado qué requisitos formales han de cumplirse para optar válidamente por la resolución indemnizada de la relación laboral.

Todo ello, sin olvidar una cuestión de suma importancia que ha surgido recientemente: cualquier despido nulo por vulneración de derechos fundamentales implica la condena a una indemnización por daños morales a la persona despedida. Y a falta de parámetros claros para su cuantificación en la demanda, el propio órgano judicial podrá hacerlo prudencialmente. Además, las cuantías económicas previstas en la LISOS se consideran un criterio orientativo válido para ello.

9. BIBLIOGRAFÍA

Aragón Gómez, C., "Recientes sentencias del Supremo sobre el cómputo de la acción por despido", *El Foro de Labos*, 23 de junio de 2022.

Buendía Jiménez, J.A., "El contrato fijo discontinuo y el plazo de caducidad de la acción de despido. A propósito de la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de enero de 2022", *Revista de Derecho Laboral vLex*, núm. 5, 2022, págs. 155-160.

De Lamo Rubio, J., "La reforma de la eficiencia procesal en el orden social: aproximación crítica. (Real Decreto Ley 6/2023)", *Diario La Ley*, núm. 10431, 2024, págs. 1-28.

Espín López, I., "La ejecución de las sentencias de despido individual", *Diario La Ley*, núm. 9173, 2018.

Gómez Abelleira, F. J., "Las novedades del proceso de despido en el RDL 6/2023", *El Foro de Labos*, 25 de enero de 2024.

López Ahumada, J.E., "Delimitación del cómputo del plazo de caducidad de la acción de despido en atención a la eficacia de la conciliación administrativa previa", *Estudios Latinoamericanos de Relaciones Laborales y Protección Social*, núm. 14, 2022, págs. 129-134.

Martínez Moya, J., "El derecho de opción, no preferente, del FOGASA en el despido improcedente", *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 5, 2020, págs. 1-10.

Ríos Salmerón, B. y Cavas Martínez, F., "La ejecución en el proceso laboral", en AA.VV., Montoya Melgar, A., *Curso de procedimiento laboral*, Tecnos, Madrid, 2016, págs. 521-666.

Tuset Del Pino, P., "Efectos económicos derivados del ejercicio del derecho de opción por el trabajador, la empresa y el Fondo de Garantía Salarial en los supuestos de despido improcedente", *Jurisdicción social: Revista de la Comisión de lo Social de Juezas y Jueces para la Democracia*, núm. 220, 2021, págs. 22-30.

Vila Tierno, F.A., "Procedimiento de despido y nulidad alegada en demanda y no en conciliación", *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 2, 2025, págs. 1-8.

Comentarios

Laborum

ISSN: 2792-7970

La modalidad especial de clasificación profesional. Referencia a los pronunciamientos más recientes del Tribunal Supremo sobre algunos aspectos del mismo

The special procedure on professional Classification: Recent Supreme Court rulings on selected aspects

Joaquín Torró Enguix *Magistrado Titular del Juzgado de lo Social nº 4 Murcia.*

Cita Sugerida: TORRÓ ENGUIX, J.: «La modalidad especial de clasificación profesional. Referencia a los pronunciamientos más recientes del Tribunal Supremo sobre algunos aspectos del mismo». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. Extraordinaria nº 3 (2025): 175-180.

Resumen

La modalidad procesal de Clasificación profesional encuentra, en la práctica, un marcado carácter fáctico. En esencia se trata de analizar las concretas funciones, tareas, actividades … que integran la prestación laboral del trabajador y ver si las mismas se corresponden con el grupo profesional que tiene reconocido o son propias de un grupo superior. Unido ello a que el acceso al Recurso encuentra límites (únicamente para el caso de que se acumule una reclamación de cantidad superior a 3000,00 euros) asi como la propia configuración del Recurso de Casación, en cuanto que el art. 219 LRJS exige una contradicción entre sentencias que se refieran a "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales" hace que los pronunciamientos de fondo sean escasos.

Abstract

In practice, the procedural modality of Professional Classification has a marked factual nature. Essentially, it involves analyzing the specific functions, tasks, activities, etc. that comprise the worker's work performance and determining whether they correspond to the recognized professional group or are part of a higher group. This, coupled with the fact that access to the Appeal is limited (only in the event of a claim for an amount greater than €3,000.00), and the very configuration of the Appeal in Cassation, in that Article 219 of the LRJS requires a contradiction between judgments that refer to "substantially equal facts, grounds, and claims," means that substantive rulings are scarce.

Palabras clave

Clasificación profesional; Prueba; Ámbito del proceso; Ascenso; Cuantía del recurso

Keywords

Professional classification; Evidence; Scope of the process; Promotion; Amount of the appeal

1. BREVE INTRODUCCIÓN

La clasificación profesional, en esencia, se configura como el mecanismo adecuado para concretar el contenido de la prestación que asume el trabajador con motivo de la celebración del contrato de trabajo, evitando una suerte de indeterminación. Lejos de ser una fijación aleatoria, la misma debe partir del marco convencional (C. Colectivo o Acuerdos de empresa) como primer escalón -art. 22.1 ET- . Dentro de este escalón primario adquiere especial significación la herramienta o instrumento del grupo profesional como categoría que delimite "aptitudes profesionales, titulaciones y contenido general de la prestación, y podrá incluir las distintas tareas, funciones, especialidades profesionales o responsabilidades asignadas al trabajador". Se trata, por tanto, de una noción amplia [1], que viene a permitir el establecimiento de grandes parámetros

[1] La reforma de la ley 3/2012 (exposición de motivos) suprimió la referencia a la categoría profesional, sustituyéndola por la de grupo profesional "con el objetivo de sortear la rigidez de la noción de categoría profesional".

profesionales y, dentro de los mismos, proceder a una concreción específica, surgiendo así subgrupos, normalmente caracterizados por tener asociados diferentes niveles salariales. Con ello, puede verse limitado el campo de la modalidad procesal de clasificación, si la misma se toma para conseguir la adecuación entre funciones efectivamente realizadas con las definidas para el grupo profesional (no para el subgrupo). Todo ello sin perjuicio de que ese criterio legal de la definición convencional del grupo pueda verse matizado por acuerdos sobre polivalencia (realización de funciones de más de grupo).

Determinado ese primer escalón, el siguiente paso es el acuerdo concreto de inclusión del trabajador dentro de los grupos profesionales existentes, con motivo de la celebración del contrato, lo que permite tanto al trabajador conocer sus funciones como al empresario ejercer su poder de dirección y organización. De ahí, que la materia de clasificación tenga su proyección sobre el régimen de movilidad funcional conforme al art. 39 ET, ya sea a nivel horizontal (dentro del propio grupo, sin perjuicio de limitaciones de titulación , pertenencia al grupo y dignidad del trabajador, e interdicción de perjuicios económicos) o ya a nivel vertical (ascendente o descendente) cuando concurran causas específicas (técnicas u organizativas) y de forma temporal (máximo 6 meses en 1 año, u 8 meses en dos años, según el art. 39 ET). Finalmente, superados los umbrales temporales, será donde encuentre su ubicación el objeto de la modalidad procesal especial del art. 137 LRJS (reclamar el reconocimiento de una clasificación acorde con la realización de un trabajo/funciones de grupo superior al asignado). Por ello, el deslinde del cauce del art. 137 viene a obligar a dejar fuera pretensiones referidas a la encomienda de funciones inferiores al grupo reconocido, sobre ascensos que no guarden relación en una decisión empresarial de imponer funciones de grupo superior, que deberán ventilarse por el cauce del procedimiento ordinario[2]. Del mismo modo, cuando la asignación de funciones venga fundada en causas ETOP y de la decisión empresarial no es temporal, el procedimiento adecuado será el de MSCT. Todo lo anterior debe entenderse sin perjuicio de las posibilidades de la autonomía de la voluntad y eventuales pactos novatorios sobre funciones y contenido de la prestación laboral.

2. LA IMPORTANCIA DE LA CONCRECIÓN FÁCTICA EN LA DEMANDA Y SU ACREDITACIÓN/PRUEBA

En esta materia, conforme al art. 80.1 c) de la LRJS, adquiere relevancia singular la necesidad de fijar de forma "clara y precisa" los hechos en que se funde la pretensión. Es más, dado que se reclama la pertenencia a un grupo superior, en la buena práctica procesal la demanda deberá contener un cuadro comparativo, en el que se identifique el contenido de las funciones que inicialmente atribuidas (grupo asignado al tiempo de la contratación), las que se vienen realizando, y las que señala el convenio como integrantes de un grupo superior, es decir, gráficamente debería contener tres columnas referidas a cada uno de dichos parámetros. La columna central es la básica, dado que permitirá incluir su contenido como propio del grupo asignado inicialmente o propio del superior. Es aquí donde surge, normalmente, el problema de aplicación del convenio y la dificultad de aplicar cánones hermenéuticos dado que el texto

[2] STS de 5 de julio de 2005 (ROJ: STS 4497/2005 - ECLI:ES:TS:2005:4497), ya aclaró la doctrina al respecto y señaló que la modalidad especial sólo es aplicable a las pretensiones que se fundan en la falta de correspondencia entre las funciones efectivamente desarrolladas y el ámbito de la categoría o grupo atribuido por la empresa, lo que no comprende aquellas controversias en las que hay que considerar otros elementos, en especial las reglas sobre la homogeneización de las categorías o grupos profesionales, como consecuencia de un proceso de fusión.
Así, cuando se reclama un ascenso que no viene fundado en la realización de funciones de grupo superior, y por tiempo que sobrepase los umbrales del art. 39, como pueden ser cuando se funde en otras causas establecidas en convenio (antigüedad, edad, …), deben ventilarse por el procedimiento ordinario.

convencional suele acudir a la utilización del indefinido como fórmula de redacción (el verbo), sin una descripción de tareas concretas (descripción o relato), v.gr. "organizar"; "promover"; "gestionar"; "controlar" etc. También, cuando utilizan fórmulas amplias o abiertas como las de "con especial responsabilidad" (realización de funciones) "dedicación mantenida"; … etc.

Así, el TS (con motivo del Convenio aplicable a la empresa Naturgy), en STS del 05 de marzo de 2025 (ROJ: STS 1139/2025 - ECLI:ES:TS:2025:1139) señala que no se acredita (carga de la prueba del actor) que las funciones del puesto tengan el alto grado de especialización y autonomía exigido el grupo reclamado (solo se reconocen funciones con un grado «medio» de especialización), también que no se acredita la existencia de titulación universitaria generalizada entre los ocupantes del mismo, como requiere el convenio colectivo, validando la clasificación profesional determinada por la empresa. Dentro de las dificultades y retos de la prueba quizás se encuentre que ese "alto grado" se pretendió acreditar por prueba testifical (valorada en la instancia, y no adecuada a los fines de la revisión fáctica)

En relación con el mismo convenio, pero ante pretensiones de encuadramiento en otro grupo, está la STS 01 de abril de 2025 (ROJ: STS 1512/2025 - ECLI:ES:TS:2025:1512), para destacar la trascendencia en esta materia de la nota de permanencia en la prestación de funciones de grupo superior indicando *"…la realización de funciones de un grupo o categoría superior no equivale, directamente al reconocimiento de tal clasificación profesional; más aún si, además, dichas funciones superiores no lo son en régimen de permanencia, sino de suplencia*… para añadir … *como -con acierto- recuerda la sentencia recurrida, nos situaría en el marco de la movilidad funcional horizontal en el seno del mismo grupo profesional*.", todo ello sin perjuicio de los derechos económicos por las funciones efectivamente realizadas

3. LA DIFERENCIACIÓN DEL ASCENSO DEL GRUPO FRENTE AL DERECHO A UN NIVEL SALARIAL SUPERIOR DENTRO DEL GRUPO

Como se ha advertido, la noción de grupo profesional a efectos de clasificación permite una amplitud que aboca, con motivo de la negociación, a introducir subgrupos (normalmente referidos a diferentes niveles salariales dentro del mimos y amplio grupo profesional). Un ejemplo claro lo encontramos en la STS de 27 de junio de 2024 (ROJ: STS 3651/2024 - ECLI:ES:TS: 2024:3651), en la que analizando el Convenio de referencia el TS advierte como la promoción económica dentro del mismo grupo profesional se adquiere automáticamente al cumplir los umbrales de experiencia definidos en el convenio, sin necesidad de vacantes. Es más, resalta que el sistema de clasificación profesional debe interpretarse conforme a la normativa vigente, según los criterios de la reforma laboral de 2012, que sustituyó las categorías profesionales por grupos profesionales, por eso a partir de los arts. 22, 24 y 39 del ET afirma "*no se considerará la categoría profesional a efectos de movilidad funcional, ya que es el concepto de grupo al que debe venir referido el cambio de funciones que permita un ascenso, de modo que dentro del grupo profesional no hay movilidad funcional, no hay ascensos. No resulta aplicable pues el art. 16 del Convenio que regula los ascensos*" y añade "*De este modo, hallándonos dentro del grupo III, los cambios entre niveles económicos no son ascensos. Se trata de una promoción económica…"* (se acreditaba una experiencia medida en meses conforme a la escala del propio convenio).

4. EL TIEMPO PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN (PRESCRIPCIÓN) Y LA NATURALEZA DE TRACTO SUCESIVO DE LA RELACIÓN LABORAL

El TS, con sistematización y reiteración de la doctrina legal, viene a revocar la sentencia del TSJ en cuanto parte de la consideración de que la relación laboral es de tracto único. Lejos de dicha consideración, analiza el plazo para el ejercicio de acciones en la relación laboral como relación de tracto sucesivo. Así, la STS 3 de junio de 2025 (ROJ: STS 2862/2025 - ECLI:ES:TS:2025:2862) incide sobre los siguientes puntos esenciales para reconocer la posibilidad del ascenso, conforme a criterios ya recogidos en las STS 291/2023, de 20 de abril (rcud 1080/2020, Pleno) y 373/2023, de 24 de mayo (rcud 346/2020):

— interpretación restrictiva de la prescripción

— conforme al art. 39.2 ET "…, *no cabe afirmar que el plazo para reclamar la categoría superior se inicia el día de suscripción del contrato de trabajo puesto que esa norma permite reclamar el derecho a partir de unos determinados espacios temporales en los que el trabajador ha atendido funciones superiores*"

— ", *los contratos de tracto sucesivo se identifican como contraprestaciones recíprocas, continuadas y dilatadas en el tiempo, ya sea este determinado o indefinido. En ellas el servicio se presta de forma continuada y a cambio del salario hasta la extinción de la relación laboral*"

— el día inicial del plazo de prescripción ex art 59.1 comenzará cuando finalice el contrato o cuando termine la prestación de servicios continuados.

— las diferencias salariales, en cambio, conforme al art. 59.2 solo alcanzarán las de un año anterior al ejercicio de la acción.

5. MODALIDAD PROCESAL ADECUADA. CUANDO EL EMPLEADOR ES UNA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y EL CONVENIO PREVÉ MECANISMO ESPECÍFICO

El ascenso, además, queda condicionado a las propias exigencias convencionales (o legales) . Así con motivo del Convenio Único del personal laboral de la Xunta, la STS, a 23 de mayo de 2024 (ROJ: STS 2754/2024 - ECLI:ES:TS:2024:2754), advierte que en el mismo únicamente se contempla un como proceso válido para consolidar una categoría superior la superación del correspondiente proceso previsto en el citado Convenio, por ello los trabajadores solo tendrá el derecho a reclamar la cobertura de las vacantes y las diferencias salariales pero no el derecho a ser clasificados en el grupo profesional y categoría pretendidos porque lo prohíbe el art. 15.5 del convenio colectivo. (reitera en la misma la SSTS de 22 de septiembre de 2017, Rcud. 3177/2015; de 6 de noviembre de 2018, Rcud. 2170/2016; de 30 de junio de 2020, Rcud. 676/2018 y de 9 de febrero de 2021, Rcud. 2301/2018, además de 27 de octubre de 2022 Rcud 3920/2019.)

6. MODALIDAD PROCESAL ADECUADA

Insiste el TS en que la vía del art. 137 LRJS lo es para tratar cuestiones de hecho, excluyéndose cuando se discuta sobre aspectos jurídicos complejos. En concreto, la STS de

24 de enero de 2024 (Roj: STS 327/2024 - ECLI:ES:TS:2024:327), señala que: *"El objeto del proceso es únicamente el de verificar cuales son exactamente las tareas que desempeña la actora.*

Se trata por consiguiente de la mera determinación de hechos, carente de cualquier relevancia jurídica a la hora de valorar la equivalencia entre las funciones desempeñadas y la categoría profesional que corresponde, en la medida en que se trata de acreditar las funciones exactamente desarrolladas por la trabajadora de lo que resultará automático e indiscutible el encuadramiento en una u otra categoría profesional.

Más allá de esa cuestión de prueba sobre las tareas que desempeña la demandante, el debate carece de mayor alcance y resulta del todo innecesario adentrarse en territorios jurídicos más complejos que pudieren desnaturalizar la modalidad procesal por la que se ha encauzado el litigio."

7. RECURRIBILIDAD DE LAS SENTENCIAS EN SUPLICACIÓN

7.1. Con carácter general. Únicamente si se acumula la acción de cantidad por diferencias en cuantía superior a 3000,00 euros

La STS del 21 de enero de 2015 (ROJ: STS 1281/2015 - ECLI:ES:TS:2015:1281) tras analizar la evolución de la jurisprudencia en este punto, recuerda que la acumulación venía siendo admitida por la jurisprudencia (antes de la LRJS), que señalaba que esta segunda petición queda condicionada a la tramitación y decisión de la primera de la que tiene carácter accesorio, entre otras, STS 29-10-2002, CUD 621/02, siguiéndose la modalidad procesal de clasificación profesional. Y ya tras la reforma, al reconocerse expresamente la posibilidad de acumulación, indica como, los artículos 191.2.d) en relación con el art. 137.3 de la LLRJS exige expresamente que se supere el umbral de los 3000,00 euros.

7.2. La determinación del umbral de los 3000,00 euros

Recuerda la STS de 24 de enero de 2024 ya mencionada anteriormente (Roj: STS 327/2024 - ECLI:ES:TS:2024:327) su consolidada doctrina, que recoge la STS 804/2021, de 20 de julio, Rcud.3468/2018, al señalar que "la pretensión de reconocimiento de derecho y reclamación de cantidades tiene acceso al recurso cuando la primera, en cómputo anual, o la segunda, en el total de lo reclamado hasta el acto de juicio, o ambas, superen los 3.000 euros". Esta doctrina ha sido aplicada ya en numerosas ocasiones, como puede verse en las *SSTS 376/2020, 21 de mayo, Rcud.2786/2017* ; *149/2021*, *3 de febrero, Rcud.3943/2018*; *224/2021*, *23 de febrero, Rcud.40 55/2018.*

7.3. Conceptos computables para integrar el umbral de 3000.00 euros

El TS viene a admitir que diversas partidas puedan integrar las diferencias salariales reclamadas y, con ello, alcanzar el umbral de la cuantía de suplicación. En concreto la STS de 30 de mayo de 2024 (ROJ: STS 3006/2024 - ECLI:ES:TS:2024:3006), dentro de los siguientes parámetros:

— Recuerda la doctrina sobre la materia la doctrina legal a considerar sobre determinación de la cuantía litigiosa, indicando que *""la cuantía de una pretensión viene determinada por la solicitud de la demanda lo que, a su vez, condiciona el acceso al recurso de suplicación "sin que se contemple en nuestras normas procesales una cuantía para la demanda y otra distinta para el recurso ["summa gravaminis"] (SSTS 22/01/02 -rcud 620/01-; 14/05/02 -rcud 2494/01-; 14/05/02 -rcud 2204/01-; 24/05/02 -rcud 2753/01-; 25/06/02 - rcud 3218/01-; 25/09/02 -rcud 93/02-; y 15/02/05 -rec. 264/04-); b) es inasumible la sinonimia entre cantidad litigiosa y cantidad controvertida, por lo que ha estarse a una concepción amplia del término "litigiosa", que no ha de venir asimilada a cuantía disputada o controvertida, y sí a cuantía reclamada, o sea, integrante del "petitum" de la demanda y como tal constitutiva -junto a otros pedimentos- del objeto de la litis" (SSTS 22/01/02 -rcud 620/01-; y 25/09/02 -rcud 93/02-)" [STS de 25 de septiembre de 2018, rcud 3666/2016]".*

— Hay que estar al momento de las conclusiones (puede incrementarse con las que se hayan devengando con posterioridad a la demanda)

— En el caso concreto, se reclamaban dos complementos de puestos de trabajo, que en conjunto superaban el citado umbral advirtiendo que ", el criterio del cómputo anual de la cuantía a los efectos de acceso al recurso de suplicación se remite a las reclamaciones de derecho con traducción económica respecto de las que no se ha solicitado cantidad concreta."

¿La prueba de las necesidades de conciliación de la persona trabajadora para el ejercicio de los derechos de conciliación de la vida familiar y laboral exige demostrar la situación laboral del otro progenitor? (A propósito de la STSJ de Murcia, de 15 de abril de 2025, rsu. 844/2023)

Does the test of the reconciliation needs of the worker to exercise the rights of balancing family and work life require demonstrating the employment situation of the other parent? (regarding the STSJ of Murcia, of April 15, 2025, rsu. 844/2023)

Inmaculada Hernández Morales
Profesora asociada de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Murcia
https://orcid.org/0009-0008-4913-206X

Cita Sugerida: HERNÁNDEZ MORALES, I.: «¿La prueba de las necesidades de conciliación de la persona trabajadora para el ejercicio de los derechos de conciliación de la vida familiar y laboral exige demostrar la situación laboral del otro progenitor? (A propósito de la STSJ de Murcia, de 15 de abril de 2025, rsu. 844/2023)». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. Extraordinaria nº 3 (2025): 181-190.

Resumen

La STC 26/2011, de 14 de marzo hace referencia a la "situación laboral del otro progenitor", como circunstancia que ha de ser valorada por los órganos judiciales para apreciar la existencia de las necesidades de conciliación y su razonabilidad. No obstante, dicha valoración puede atentar contra el derecho fundamental a la intimidad familiar (art. 18 C.E.). Este artículo tiene por objeto realizar un análisis de la STSJ de Murcia de 15 de abril de 2025 que tiene en cuenta la situación laboral del otro progenitor con aplicación de criterios interpretativos como el de la perspectiva de género y el interés superior del menor.

Abstract

The STC 26/2011, of March 14, refers to the "employment situation of the other parent" as a circumstance that must be evaluated by the judicial bodies to assess the existence of the needs for reconciliation and their reasonableness. However, such an evaluation may infringe upon the fundamental right to family privacy (art. 18 C.E.). This article aims to analyze the STSJ of Murcia of April 15, 2025, which takes into account the employment situation of the other parent, applying interpretive criteria such as the gender perspective and the best interests of the child.

Palabras clave

conciliación de la vida familiar y laboral; carga probatoria del demandante; corresponsabilidad; perspectiva de género

Keywords

reconciliation of family and work life; proof of the claimant; co-responsibility; gender perspective

1. IDENTIFICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN JUDICIAL COMENTADA

Tipo de resolución judicial: sentencia.

Órgano judicial: Tribunal Superior de Justicia de Murcia.

Número de resolución judicial y fecha: núm. 457/2025 de 15 de abril de 2025. ECLI: ES:TSJMU:2025:727.

Ponente: Mariano Gascón Valero.

2. HECHOS Y PROBLEMA SUSCITADO

El trabajador demandante, maquinista, con antigüedad en la empresa desde 15 de noviembre de 2022 y con asignación transitoria de centro de trabajo en la provincia de Murcia, es padre de dos hijos y tiene en acogimiento familiar permanente a su sobrina desde 2015. Los tres son menores de doce años en el momento de la solicitud. La menor acogida tiene reconocido por sentencia de 13 de marzo de 2020 un régimen de visitas a favor de su abuela y madre, a través de un punto de encuentro sujeto a supervisión, en la provincia de Madrid, cada dos semanas, según calendario anual prefijado. En fecha 28 de marzo de 2023, el trabajador solicita a la empresa para la que trabaja la adaptación de la jornada, en su vertiente geográfica, de conformidad con el art. 34.8 ET, consistente en el cambio a otro centro de trabajo de los que tiene la empresa en la provincia de Madrid.

El cónyuge del trabajador tiene desde 2021 una relación laboral con una empresa con domicilio en Madrid y jornada de 35 horas semanales.

La empresa deniega la medida solicitada por la existencia de un proceso reglado y objetivo en la empresa para la movilidad geográfica del colectivo de conducción al que pertenece el trabajador y ante la imposibilidad de atribuirle una plaza con carácter definitivo en Madrid, pues "*habría al menos 5590 trabajadores con mejor derecho al de Vd. de cara a la participación en futuras convocatorias de movilidad"*.

El trabajador, ante la respuesta empresarial, solicita su traslado a Madrid pero con carácter temporal, no definitivo, hasta que los menores cumplan la edad de doce años.

La empresa vuelve a denegar el traslado por razones objetivas, pues ello supondría reducir el servicio prestado a los clientes en su actual centro de trabajo, a lo que añade el mejor derecho de otros dos trabajadores pendientes de traslado a Madrid, que han obtenido plaza en las últimas convocatorias de movilidad geográfica y a las que el demandante se presentó habiendo quedado "sin plaza". En dicha convocatoria se ofertaron 80 vacantes en la provincia de Madrid, siendo asignadas finalmente 121.

Disconforme con ello, el trabajador interpone demanda en materia de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, que es estimada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Cartagena, mediante sentencia de fecha 29 de septiembre de 2023 en la que se declara el derecho del actor "a su traslado temporal a un puesto de trabajo en las residencias que tiene la empresa en Madrid por razón de conciliación de su vida familiar y laboral mientras permanezcan las circunstancias en que se ha reconocido y sin perjuicio de su obligación de participar en las convocatorias de movilidad geográfica que durante dicho periodo convoque la empresa", condenando a la demandada igualmente a abonar al demandante la cantidad de 7.500,00 euros en concepto de indemnización por daños morales. Frente a dicha resolución se anunció y formalizó recurso de suplicación por la condenada, que fue objeto de impugnación por la contraparte.

3. POSICIÓN DE LAS PARTES Y NORMATIVA APLICABLE AL CASO QUE SE DENUNCIA INFRINGIDA

La parte recurrente (la empresa) denuncia infracción del art. 34.8 ET, en cuanto a su interpretación y al alcance del derecho de conciliación (al entender que no está incluida en su redacción la adaptación del trabajo en la vertiente geográfica); en relación al requisito de existencia de negociación (alegando que sí ha existido negociación y no mera denegación de la medida por la empresa) y por último, respecto a la existencia de causas organizativas y productivas para la denegación del cambio de centro de trabajo. Todo ello en relación con la Directiva comunitaria aplicable en la materia, Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo, relativa a la aplicación de la vida familiar y la profesional de los progenitores y de los cuidadores. Igualmente denuncia la errónea aplicación de la doctrina sobre indemnización de daños y perjuicios en materia de conciliación de la vida familiar y laboral, en concreto cita la STS (Social) de 25 de mayo de 2023, rcud. 1602/2020, en relación con el artículo 37.7 y el artículo 34.8 del ET, pues el mero hecho de que la empresa se niegue a adoptar la medida de conciliación solicitada no implica de forma automática la existencia de discriminación.

La parte recurrida (el trabajador) se opone al recurso.

4. DOCTRINA BÁSICA

4.1. Sobre el carácter recurrible de la sentencia y el ámbito y alcance del recurso

Antes de resolver sobre el fondo del asunto, el Tribunal de suplicación considera necesario realizar, con carácter previo, una precisión sobre el carácter recurrible de la sentencia de instancia y el ámbito al que se ha de extender el conocimiento de la Sala.

Afirma en primer lugar que es indudable la recurribilidad de la sentencia, de conformidad con el art. 191.3.f) LRJS, al incluir la demanda invocación de la vulneración de derechos fundamentales y aunque la modalidad procesal utilizada sea la del art. 139 LRJS (que se encuentra excluida, en principio, de recurso de suplicación por el art. 191.2.f) LRJS, salvo que se acumule a ella pretensión de indemnización de daños y perjuicios que exceda de 3.000 euros y deriven exclusivamente de la negativa del derecho o de la demora en la efectividad de la medida o se acumule a ella, como en este caso, la alegación de vulneración de derechos fundamentales).

Tras ello, entra a abordar la segunda cuestión, de mayor calado, consistente en determinar si el ámbito del recurso de suplicación ha de limitarse a las cuestiones derivadas de esa lesión de derechos fundamentales y de su indemnización asociada o ha de extenderse también a las cuestiones de legalidad ordinaria. El Tribunal aplica para dar respuesta a esta cuestión la unificación de doctrina recopilada en la STS (Social) de 19 de octubre de 2022, rcud. 1363/2019, ECLI:ES:TS:2022:3879, de modo que, aunque la invocación conjunta de cuestiones relativas a la vulneración de derechos fundamentales suponga el acceso al recurso de las sentencias dictadas en modalidades procesales que, en principio no son recurribles, ello no puede derivar en un pronunciamiento del tribunal sobre las pretensiones de mera legalidad ordinaria ajenas a tales derechos fundamentales; pero sin que, por otra parte, la estricta aplicación de dicho criterio puede suponer una división de la continencia de la causa de forma artificiosa. Por tanto, y en adecuada aplicación de la anterior doctrina a este supuesto, el tribunal concluye que "la problemática de legalidad ordinaria relativa a la estricta cuestión de la procedencia o no de la medida de

conciliación, va en este caso unida de manera inseparable a los derechos fundamentales que se invocan en la demanda".

4.2. Sobre la cuestión de fondo

4.2.1. Sobre la movilidad geográfica como medida de conciliación

Una vez realizadas estas precisiones, prosigue, por tanto, con la decisión sobre todas las cuestiones planteadas y en primer lugar, sobre las condiciones laborales que son objeto de adaptación al amparo del art. 34.8 ET. Tras descartar claramente que el cambio de centro de trabajo solicitado pueda ser un supuesto de adaptación de jornada o de ordenación del tiempo de trabajo e incluso de trabajo a distancia, considera incluido el lugar de prestación de servicios "en la forma de prestación del trabajo"[1] y sin que el convenio colectivo aplicable, ni el plan de igualdad de género de la empresa circunscriban las medidas de conciliación al centro de trabajo donde se vienen prestando los servicios. Cabe añadir a las consideración del Tribunal que una interpretación restrictiva del art. 34.8 ET por parte de la negociación colectiva (de existir) merecería un control judicial de legalidad y/o constitucionalidad, teniendo en cuenta la estrecha relación entre el ejercicio de las medidas de conciliación y los derechos fundamentales de igualdad y no discriminación por razón de sexo o de condición personal o situación familiar (art. 14 C.E.) .

4.2.2. Sobre la existencia de negociación entre las partes

Al respecto de si ha existido negociación o no entre las parte y apoyándose en las bases fácticas de la sentencia de instancia (al haber desestimado el primer motivo de recurso, que reclamaba la revisión hechos probados de la sentencia), se limita a indicar que, no existiendo en el Convenio Colectivo un sistema de negociación concreto, habrá de desarrollarse una negociación directa entre empresa y trabajador de conformidad con lo dispuesto en el art. 34.8 ET, que considera "evidente" que en este caso no se ha producido.

4.2.3. Sobre las razones organizativas y productivas alegadas por la empresa

El Tribunal desestima igualmente este motivo de recurso al confirmar la ausencia de razones organizativas insalvables para denegar el traslado temporal del trabajador. Y ello porque, si bien es cierto que existe un proceso reglado de movilidad geográfica en la empresa, también lo es que el actor no lo evitó, presentándose a él sin obtener plaza y procediendo la empresa con posterioridad a asignar además de las 80 vacantes inicialmente ofertadas en Madrid, 41 vacantes más (hasta un total de 121) sin que conste la razón o motivo de dicha "ampliación"; por lo que concluye el tribunal que "el actor si habría podido tener acomodo al solicitar la medida de conciliación si el proceso de adjudicación final se hubiera ajustado a las 80 plazas ofertadas".

4.2.4. Sobre la procedencia de la indemnización de daños y perjuicios

Aplicando la doctrina contenida en la STS de 26 de abril de 2023, rcud. 1040/2020 el tribunal concluye que la negativa empresarial a la medida de conciliación de la vida familiar y laboral produjo unos daños y perjuicios indemnizables, reclamando el actor la indemnización de los daños morales sufridos, que el tribunal de instancia ha valorado en 7.500 euros. El Tribunal no

[1] Coincidiendo con el criterio de la Sala de lo Social del TSJ de Madrid de 24 de marzo de 2023, rsu. 35/2023.

entra en mayores consideraciones pues el recurrente solo ha pedido que se declare improcedente la indemnización en sí misma, no su cuantía.

5. COMENTARIO

En la presente sentencia el tribunal de suplicación y tras determinar, con carácter previo, que su conocimiento se extenderá a todas las cuestiones planteadas en el recurso, despejando las dudas sobre este punto, procede a examinar los distintos motivos de impugnación de la sentencia, todo ellos relativos al fondo de la cuestión litigiosa.

En primer lugar, resuelve acertadamente sobre la posibilidad de incluir dentro de la expresión «la forma de prestación», el lugar de prestación de los servicios o centro de trabajo, pues resulta coherente con la doctrina constitucional STC 3/2007, de 15 de marzo (sobre la dimensión constitucional de los derechos de conciliación) y la jurisprudencia de la Sala de lo Social del TS[2],que apela a la resolución de cualquier duda interpretativa en esta materia a favor de la protección de la conciliación de la vida familiar y laboral y por tanto, de la operatividad del derecho fundamental implicado[3].Es cierto que, de todas las medidas de conciliación que se pueden solicitar, la de traslado de centro de trabajo es una de las que puede ocasionar mayores dificultades organizativas en la empresa o afectar al derecho de otros trabajadores, pero del marco normativo regulador de la conciliación de la vida familiar y laboral no cabe duda de que una interpretación favorable a su ejercicio es la única coherente con los parámetros de constitucionalidad.

La siguiente cuestión que resuelve el Tribunal es si ese traslado del centro de trabajo, en el supuesto concreto que nos ocupa, resulta razonable y proporcionado en relación con las necesidades de conciliación de la persona trabajadora y con las organizativas de la empresa e incluso en relación con los derechos de otros trabajadores, que en los supuestos de traslado de centro de trabajo pueden resultar especialmente afectados.

Comienza valorando las necesidades organizativas de la empresa o el derecho de otros trabajadores a ese traslado y en este punto la solución nos parece clara, a la vista de que además de las 80 vacantes adjudicadas en la provincia de Madrid en el último concurso de movilidad geográfica convocado por la empresa, la empresa asignó 41 plazas más sin justificación de los motivos o razones de esos traslados; por lo que, existiendo necesidades de conciliación acreditadas por el trabajador, el argumento empresarial decae en su totalidad.

No obstante, no queremos pasar por alto dos circunstancias fácticas que concurren en la situación familiar del demandante y que se indican en los hechos probados de la sentencia: una es el empadronamiento de toda la familia del actor en Madrid y la otra es que el cónyuge del actor tiene una relación laboral con una empresa y trabaja en Madrid desde 2021. E interesan porque nos preguntamos si, de no haber realizado la empresa otras asignaciones de vacantes en la provincia de Madrid salvo las 80 ofertadas (y a las que el actor concurrió pero quedó sin plaza), ¿la situación laboral del cónyuge con residencia y trabajo en Madrid habrían sido valoradas para ponderar los intereses en conflicto? Al hilo de esta reflexión resulta conveniente resumir los

[2] STS de 21 de noviembre de 2023, rcud. 3576/2020

[3] Y en este sentido, han resuelto los distintos Tribunal Superiores de Justicia. A título de ejemplo, véase las SSTSJ de Galicia de 25 de mayo de 2021, rsu. 290/2021 y de Madrid del 24 de marzo de 2023, rsu. 35/2023.

criterios doctrinales y jurisprudenciales sobre carga de la prueba de la persona trabajadora en los supuestos de conciliación.

La prueba de la persona trabajadora habrá de ir encaminada a acreditar los siguientes requisitos que exige el art. 34.8 ET: a) la existencia de una "necesidad de cuidado" (hijos menores de doce años, mayores de dicha edad o familiares que por edad, accidente o enfermedad no puedan valerse por sí mismos y no desempeñen actividad retribuida); b) la existencia de una "necesidad de conciliación" (en cuanto que las condiciones de trabajo no resultan "conciliables" con la anterior necesidad de cuidado) y c) que la medida en concreto solicitada sea razonable y proporcionada en relación con las necesidades de la persona trabajadora y las necesidades organizativas de la empresa.

En el caso de hijos o hijas menores de doce años (que es el supuesto de hecho de la sentencia que analizamos) la prueba de la necesidad de cuidado no requiere grandes esfuerzos, pues se presume esa necesidad por la propia edad del menor (al no superar los doce años), por lo que la actividad probatoria ha de centrarse en las necesidades de conciliación y en la proporcionalidad y razonabilidad de la medida.

Se trata de una materia de conflictividad elevada y casuística muy amplia, pero cabría esbozar los siguientes criterios tenidos en cuenta por los órganos judiciales (amén de la edad del hijo y la situación escolar de este):

— "La existencia de otros familiares": en algunas sentencias se ha condicionado la necesidad de conciliación a la prueba de que otras personas (especialmente abuelos[4], pero también otros familiares[5]) no pueden colaborar en su cuidado. El derecho de conciliación es un derecho individual, por lo que resulta criterio mayoritario que la persona trabajadora no tiene que demostrar que no existen otros familiares que pueden cuidar a la prole, ni

[4] Monereo Pérez, J.L., Rodríguez Escanciano, S. y Rodríguez Iniesta, G.: "Conciliación laboral y familiar de los progenitores y los cuidadores en el Real Decreto-Ley 5/2023: Panorámica general", *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo*, Editorial Laborum. nº 9, 2023, págs. 16 y 17, aluden a la evolución del concepto de familia y de "cuidador", con la pérdida de protagonismo de la familia tradicional y la mutación del concepto tradicional de cuidador, que ya no queda "ceñido a un grupo de personas ligado por vínculos de consanguinidad o afinidad con el sujeto causante del derecho". En nuestra opinión, condicionar la prueba de la necesidad de conciliación a la ausencia de abuelos u otros familiares que colaboren o se ocupen del cuidado de los menores, además de una intromisión en la intimidad familiar (art. 18 CE), un anacronismo inexplicable.

[5] Por ejemplo un sobrino. La STSJ de Cataluña, de 16 de junio de 2025, rsu. 6012/2024 resuelve sobre la solicitud de reducción de jornada por guarda legal de una trabajadora que ya tenía reconocida la adaptación de su horario por conciliación de la vida laboral y familiar en virtud de acuerdo judicial en un procedimiento anterior. La trabajadora solicita reducción de jornada con exclusión de la prestación de trabajo en sábados, por no contar con la ayuda de un sobrino los fines de semana, como a la fecha del acuerdo judicial. A pesar de tratarse de familia monoparental se deniega la petición al no haber acreditado que el sobrino u otra persona no pueda seguir haciéndolo, añadiendo que tampoco consta que "la recurrente no pueda contar con la ayuda de un centro que atienda al cuidado de la menor, que por lo dicho al no estar escolarizada de forma obligatoria no tiene que respetar el horario lectivo ordinario de lunes a viernes".

informar sobre otras posibilidades de cuidado[6], pues ello compromete la intimidad familiar y supone una intromisión en la forma de organización de cada hogar[7].

— "La situación laboral del otro progenitor": cuando se trata del otro progenitor y en la medida que este tiene también la obligación legal de cuidado de la prole, las posiciones sobre si es posible entrar a valorar su situación laboral son diversas y contradictorias, tanto en la doctrina y la jurisprudencia.

Así, desde una posición que incide en el carácter individual de estos derechos, se considera que el ejercicio del mismo se asienta sobre un presupuesto de hecho objetivo, que es la necesidad de conciliación de quien la solicita, sin que quepa analizar cómo se organiza el cuidado de familiares con el respectivo cónyuge o pareja. De exigir la prueba de la situación laboral del otro progenitor se estaría produciendo una intromisión en la organización familiar, que ni la empresa ni el órgano judicial pueden "valorar o entrar a analizar, pues sería permitir la intromisión en la vida privada de matrimonios y parejas, convirtiéndola en una suerte de guardián de la corresponsabilidad"[8]. De ahí que la situación laboral del otro progenitor y sus dificultades de cuidado o atención no serían "carga probatoria" del demandante, pues ni la empresa ni los órganos judiciales pueden entrar a valorar cómo la familia se organiza internamente para atender esas necesidades[9].

Y esta posición es la sostenida por el juzgador de instancia en el procedimiento "origen" de la sentencia de suplicación que comentamos [10], al afirmar que solo deben valorarse las circunstancias de la persona solicitante, no de su cónyuge: "si bien la parte actora realizaba

[6] Vid. SJS de Madrid, de 3 de noviembre de 2020, autos 84/2020, ante la solicitud por el actor de medidas de conciliación consistentes en un turno fijo con horario flexible, de 10:00-10:30 horas a 16:00-16-15 horas, en atención a sus circunstancias familiares (se encuentra divorciado legalmente, siendo el progenitor no custodio de un hijo menor de edad, pero a la vez tutor de su padre dependiente de 88 años) el juzgado le aconseja recurrir a "sistemas de protección social como los establecidos en la Ley de Dependencia, o en su caso, costear los cuidados de profesionales" e incluso le remite a la jurisdicción civil para el planteamiento de una modificación de medidas del régimen de visitas del menor, a fin de poder conciliar el período de vacaciones con los fijados en la sentencia de divorcio. La STSJ de Madrid, de 24 de mayo de 2021, rsu.290/2021, resolutoria del recurso interpuesto por el actor frente a la anterior sentencia indica en su FJ. Sexto: "...señala otras soluciones ajenas al ámbito laboral, a modo de consejo de lo que el demandante debería de hacer para atender a su familia lo que, desde luego, no procede efectuar en la sentencia y que no son relevantes para atender al derecho que el Estatuto reconoce al trabajador para conciliar su vida laboral y familiar".

[7] Vid. Lasaosa Irigoyen, E., *Adaptación de la jornada de trabajo y de la forma de prestación por motivos de conciliación de la vida familiar y laboral,* Editorial Aranzadi, e-book, 2022, pág.38:"Pero a lo que no está obligada la persona trabajadora, adviértase, es a justificar los motivos por los cuales no opta por otra forma distinta de satisfacer su necesidad de conciliación, la cual pudiera ser menos gravosa para la empresa, y que podría consistir por ejemplo en recurrir a la ayuda de los abuelos, o utilizar el servicio de permanencia del centro escolar, o elegir otro centro para la educación de sus hijos". Sobre la evolución de los derechos de conciliación, de especial interés, Rodríguez Pastor, G. E., *La conciliación de la vida familiar y laboral. Un derecho en evolución constante,* Editorial Tirant Lo Blanch, 2025, e-book, pág.114: "En el proceso negociador no deberían evaluarse circunstancias que pudieran comprometer el derecho a la intimidad o generar unos gastos que no tiene por qué asumir la persona trabajadora". En el mismo sentido, Navarro Nieto, F.: "Actualidad normativa y jurisprudencial en los derechos de conciliación de la vida familiar y laboral", *Revista Española de Derecho del Trabajo, núm. 262,* Editorial Aranzadi, 2023, pág. 30.

[8] STSJ de Galicia, de 14 de mayo de 2025, rsu. 359/2025:"...la empresa no puede, a la hora de reconocer el derecho de la persona trabajadora- sea el del 34.8 sea el del 37.6- entrar a analizar cómo esta organiza el cuidado del hijo/a o familiar con su cónyuge o pareja".

[9] García Romero, B., "La utilización de la corresponsabilidad como criterio modulador de los derechos de conciliación de la vida laboral y familiar por parte de la empresa", *Revista de Jurisprudencia Laboral,* núm. 9, Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado, 2023.

[10] SJS núm. 2 de Cartagena, de 29 de septiembre de 2023, proc. 421/2023:

alegaciones en su demanda (y en la petición ante la empresa) acerca de que su esposa, con trabajo en una localidad de Madrid... son solo meras alegaciones que nada añaden al ejercicio del derecho que pretende, además de no acreditar una proyección específica sobre el mismo, aun cuando haya aportado prueba sobre la situación laboral de su cónyuge". Añade además que el deber legal de corresponsabilidad en el cuidado de los hijos (art. 68 Código Civil) "es propio del ámbito civil, sin que la empresa pueda convertirse en un mecanismo de control o fiscalización de dichos deberes".

En sentido contrario, se entiende que, entre los criterios a valorar para la ponderación de los intereses en conflicto se encuentran las circunstancias personales y familiares del actor y en especial, la situación laboral del cónyuge[11]; pues si bien es cierto que los derechos de conciliación son derechos individuales, de ello "no se puede deducir que no se deba considerar la situación del otro progenitor, por el contrario, la STC 26/2011, de 14 de marzo, establece que se deben valorar las concretas circunstancias "personales y familiares" que concurren en quien trata de ejercer los derechos de conciliación, mencionándose, no solo la edad y situación escolar del menor, sino, concretamente, la "situación laboral" del otro progenitor[12].

Cabe añadir que aun partiendo de que no existe para el actor la carga de probar la situación laboral del otro progenitor, ello no ha de implicar que "no pueda ser alegada por el actor para justificar la razón de su derecho"[13].

Resulta habitual que, además de la situación laboral del otro progenitor, otras circunstancias familiares sean tenidas en cuenta por los órganos judiciales para valorar las necesidades de conciliación, como el número de hijos, su edad y situación escolar, el carácter monoparental de la familia, la exclusiva y habitual responsabilidad de la mujer sobre los menores, etc.[14] pese a que se trate de un derecho personalísimo del/de la solicitante[15].

Y ese es el supuesto que se plantea en la sentencia que nos ocupa, pues el trabajador solicita el traslado a Madrid donde residen su cónyuge y los tres menores de doce años a cargo de ambos (sus dos hijos y su sobrina con régimen de visitas que ha de cumplirse en un punto

[11] Vid. SJS de Guadalajara, de 2 de abril de 2025, proc. 156/2025, deniega el cambio de un turno partido a otro continuado para atender al cuidado de su hija menor de doce años, en atención a que la madre de la menor tiene turno fijo de mañana.

[12] SSTS de 26 de abril de 2023, rcud. 1040/2020 y de 12 de septiembre de 2024, rcud. 550/2021.

[13] STSJ de Galicia de 18 de enero de 2024, rsu. 4378/2023 En el mismo sentido, y a propósito del comentario de la sentencia núm.251/2019, del JS núm. 1 de Mataró, de 12 de septiembre, Sánchez-Urán Azaña, Y.: "Adaptación de la jornada laboral y derecho de conciliación de la vida laboral y familiar. Factores de valoración en la ponderación judicial. Sentencia núm.251/2019, del JS núm. 1 de Mataró, de 12 de septiembre", *Revista de jurisprudencia laboral*, núm. 8, Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado, 2019: "...una cosa es que se trate de elemento o circunstancia que puede incidir en la mayor razonabilidad de la petición y otra, bien diferente, que la condicione y se convierta en obligada acreditación en todos los casos en respuesta a la que se dice finalidad de corresponsabilidad (tal y como afirma, entre otras, SJS Gijón Sentencia de 29 de agosto JUR\2019\261717)". BOE.es - Adaptación de la jornada laboral y derecho de conciliación de la vida laboral y familiar. Factores de valoración en la ponderación judicial.
De especial interés resulta la STSJ de Galicia, de 22 de abril de 2025, rsu. 319/2025, en la medida que la demandante alega la compatibilidad de dos trabajos del otro progenitor, de modo que "es ella quien ha de afrontar ordinariamente las necesidades de atención de la menor". Esa circunstancia laboral del otro progenitor es tenida en cuenta por el Tribunal a la hora de ponderar los intereses jurídicos en conflicto, pues las razones organizativas alegadas por la empresa son genéricas y no resultan insalvables, matizando además que ello no va en contra de la corresponsabilidad entre hombres y mujeres, ni implica perpetuación de roles de género.

[14] Vid. Navarro Nieto, F.: Actualidad normativa y jurisprudencial, cit.., págs. 30 y 31: "De hecho, los tribunales suelen tomar en consideración las situaciones del contexto familiar".

[15] De su carácter personalísimo advierte la STSJ Galicia de 22 de julio de 2018, Rec.1992/2019.

de encuentro en Madrid). Su cónyuge trabaja en Madrid. Es el propio actor quien alude a la situación laboral de su cónyuge y sus restantes circunstancias familiares.

Y si bien en este caso, la ausencia de razones organizativas de la empresa (que ha asignado vacantes por encima de las ofertadas en la última convocatoria, sin aportar motivos que justifiquen ese exceso), así como la falta de negociación (al no realizar la empresa propuesta alguna, como podría haber sido el traslado a otros centros cercanos a Madrid, aunque distintos a los solicitados), ha de conducir a la estimación de la solicitud de traslado temporal del actor a Madrid, mientras subsistan sus necesidades de conciliación; lo cierto es que el Tribunal de suplicación parece que ha querido "reforzar" su decisión aludiendo a dos cánones interpretativos: el criterio de la perspectiva de género y el principio superior de interés del menor. En cuanto al primero, el tribunal afirma que su decisión se apoya en la necesaria interpretación de las normas laborales con perspectiva de género, en cuanto que "el trabajador demandante está haciendo recaer sobre la madre de sus hijos el cuidado de estos y de la menor acogida en su integridad, con la descompensación evidente en el cumplimiento de las obligaciones de protección integral de los menores"[16]. Con ello se está haciendo referencia al principio de corresponsabilidad[17], pero no como criterio modulador para entrar a valorar cómo debe el trabajador organizar los cuidados de los menores, sino para constatar que el traslado a Madrid solicitado por el actor responde a la deseable finalidad de realizar un reparto de tareas que no perpetúe roles de género. El segundo criterio interpretativo sería la protección superior del menor pues "si atención merecen los hijos del trabajador, cuando se trata de la menor acogida en el domicilio familiar, esta atención debe ser máxima por parte de la familia de acogida dada la situación de máxima vulnerabilidad de la menor".

6. APUNTE FINAL

Esta reseñable sentencia de suplicación, así como la de instancia, abordan indirectamente la cuestión de la carga de la prueba de la persona trabajadora cuando esta solicita medidas de conciliación de la vida familiar y laboral. Sabedora de las dificultades de ponderación de los intereses en conflicto y a pesar de la falta de negociación de la empresa y de la ausencia de razones organizativas que supongan un obstáculo justificado o hagan excesivamente gravoso aceptar el traslado de centro de trabajo (lo que haría innecesario, en nuestra opinión, pronunciarse expresamente sobre la situación laboral del cónyuge del demandante y entrar a valorarla) apoya su decisión en criterios interpretativos que refuerzan la estimación de la demanda, como el principio de perspectiva de género (que justificaría el traslado del demandante a Madrid para evitar que la madre sea la que asuma en su práctica totalidad las necesidades de cuidado) o el interés superior del menor (que aboga por la unificación familiar y la protección de la menor acogida, en situación de especial vulnerabilidad). Al hilo de la misma y puesto que ha sido el propio actor quien ha introducido en el procedimiento las circunstancias laborales de su cónyuge, nos aborda una última pregunta, ¿sería la persona trabajadora exclusivamente la que tiene la potestad de circunscribir los términos del debate, permitiendo o no el acceso a esas circunstancias familiares o podría la empresa requerirle para que proporcionara esos datos fácticos y los demostrara? Esta última posibilidad estaría vedada, pues atentaría contra la protección de la intimidad familiar (art.

[16] De especial interés sobre la perspectiva de género como principio de interpretación de las normas laborales, Cavas Martínez, F., "La perspectiva de género como canon de enjuiciamiento en la jurisprudencia social", *Aranzadi Social*, Cuaderno núm. 70, Editorial Aranzadi, 2021.

[17] Sobre el principio de corresponsabilidad, Agustí Maragall, J.: "El derecho de adaptación de jornada ex art.34.8 ET después del R. Decreto-Ley 6/2019. La cuestión de la corresponsabilidad en su reconocimiento", *Revista de Jurisdicción Social*, núm.199, 2019, págs. 16-36.

18 CE), que tiene carácter de derecho fundamental del que carecen las necesidades organizativas de la empresa, pero no hay que olvidar que los derechos de conciliación son individuales, aunque no incondicionados y que para garantizar la materialización de estas expectativas de derecho de todos los trabajadores y trabajadoras es imprescindible que, cuando sea ejercitado individualmente, la buena fe presida la conducta con la que ambas partes acuden al proceso de negociación al que remite el art. 34.8 ET, buena fe que es susceptible también de control judicial.

7. BIBLIOGRAFÍA

Agustí Maragall, J.: "El derecho de adaptación de jornada ex art.34.8 ET después del R. Decreto-Ley 6/2019. La cuestión de la corresponsabilidad en su reconocimiento", *Revista de Jurisdicción Social*, núm.199, 2019, págs. 16-36.

Cavas Martínez, F.: "La perspectiva de género como canon de enjuiciamiento en la jurisprudencia social", *Aranzadi Social*, Cuaderno núm. 70, Editorial Aranzadi, 2021.

García Romero, B.: "La utilización de la corresponsabilidad como criterio modulador de los derechos de conciliación de la vida laboral y familiar por parte de la empresa", *Revista de Jurisprudencia Laboral,* núm. 9, Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado, 2023. BOE.es - La utilización de la corresponsabilidad como criterio modulador de los derechos de conciliación de la vida laboral y familiar por parte de la empresa.

Lasaosa Irigoyen, E.: *Adaptación de la jornada de trabajo y de la forma de prestación por motivos de conciliación de la vida familiar y laboral,* Editorial Aranzadi, 2022, ebook.

Monereo Pérez, J.L., Rodríguez Escanciano, S. y Rodríguez Iniesta, G.: "Conciliación laboral y familiar de los progenitores y los cuidadores en el Real Decreto-Ley 5/2023: Panorámica general", *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo*, Editorial Laborum. nº 9, 2023, págs. 11-33.

Navarro Nieto, F.: "Actualidad normativa y jurisprudencial en los derechos de conciliación de la vida familiar y laboral", *Revista Española de Derecho del Trabajo, núm. 262,* Editorial Aranzadi, 2023, págs. 1 a 50.

Rodríguez Pastor, G. E.: *La conciliación de la vida familiar y laboral. Un derecho en evolución constante,* Editorial Tirant Lo Blanch, 2025, versión electrónica. ISBN ebook 9788410959019.

Sánchez-Urán Azaña, Y.:"Adaptación de la jornada laboral y derecho de conciliación de la vida laboral y familiar. Factores de valoración en la ponderación judicial. Sentencia núm.251/2019, del JS núm. 1 de Mataró, de 12 de septiembre", *Revista de jurisprudencia laboral*, núm. 8, Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado, 2019. BOE.es - Adaptación de la jornada laboral y derecho de conciliación de la vida laboral y familiar. Factores de valoración en la ponderación judicial.

ISSN: 2792-7970

La STS 793/2025 de 15 de julio: Indemnización adicional en el caso de despido improcedente y control de convencionalidad

Supreme Court Judgment No. 793/2025 of 15 July: Additional Compensation in Cases of Unfair Dismissal and Conventionality Control

Domingo Andrés Sánchez Puerta *Magistrado del orden social*
Doctor en derecho
https://orcid.org/0000-0001-6540-4717

Cita Sugerida: SÁNCHEZ PUERTA, D.A.: «La STS 793/2025 de 15 de julio: Indemnización adicional en el caso de despido improcedente y control de convencionalidad». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. Extraordinaria nº 3 (2025): 191-207.

Resumen

Confirma la Sala de lo social del TS la Sentencia de la Sala Catalana afirmando que en los casos de despido improcedente no procede que el juzgador valore una indemnización adicional a la tasada debido al considerar el carácter preferente que tiene la interpretación que realiza el Comité Europeo de Derechos Sociales sobre la inadecuación del art. 56 ET al art. 24 de la Carta Social Europea.

Palabras clave

Despido improcedente; control de convencionalidad; indemnización adicional; daños y perjuicios; lucro cesante

Abstract

The Social Chamber of the Supreme Court confirms the judgment delivered by the Catalan Chamber, stating that in cases of unfair dismissal, the judge should not assess an additional compensation over the statutory amount, as the interpretation rendered by the European Committee of Social Rights regarding the inadequacy of Article 56 of the Workers' Statute (ET) in relation to Article 24 of the European Social Charter does not have prevailing force.

Keywords

Unfair dismissal; control of conventionality; additional compensation; damages; loss of earnings

Tipo de resolución judicial: Sentencia recurso de casación unificación de doctrina.

Órgano judicial: Tribunal Supremo, Sala Cuarta en pleno.

Número de resolución judicial y fecha: Sentencia 795/2025, de 15 de julio de 2025

Tipo y número recurso o procedimiento: STS 3387/2025

ECLI: ES:TS:2025:3387

Fuente: (CENDOJ)

Ponente: Angel Antonio Blasco Pellicer

Votos Particulares: Existen dos votos particulares.

1. PROBLEMA SUSCITADO. HECHOS Y ANTECEDENTES

El principal problema suscitado en el presente proceso es, si cabe, en aplicación de las normas internacionales vigentes, y en particular la del art. 24 de la Carta Social Europea revisada (CSE), aumentar la indemnización tasada prevista para los casos de despido improcedente en el art. 56 del Estatuto de los Trabajadores (ET).

Para la toma de esta decisión, los ponentes afrontan dos cuestiones jurídicas principalmente (y no necesariamente por ese orden):

— Si el art. 24 de la Carta Social Europea (y el análogo del Convenio 158 OIT es aplicable de modo directo y con carácter preferente sobre la norma del Estatuto de los Trabajadores), aplicando el denominado control de convencionalidad.

— Cuál es el valor de las decisiones de Comité Europeo de Derechos Sociales en el ordenamiento interno español.

1.1. Hechos: Conforme al relato de hechos probados son los siguientes

"*Primero*. La parte demandante D. Paulino, con DNI NUM000 , ha prestado sus servicios a la empresa demandada desde el día 16/02/*2022, con la categoría profesional de técnico no titulado, y un salario de 2.083,33 euros mensuales brutos con prorrata de pagas extras. (hecho expresamente reconocido por la demandada).*

Segundo. El día 23/09/2022, la empresa notificó al trabajador una carta de despido disciplinario de la misma fecha, por no haber cumplido satisfactoriamente las tareas encargadas por sus superiores y no obtener el rendimiento de trabajo necesario en relación con los trabajos a desarrollar.

Tercero. En la nómina del mes de septiembre, la empresa descontó al demandante la cantidad de 347,22 euros,en concepto de "regulación vacaciones".

Cuarto. Tras el despido, el actor percibió las prestaciones por desempleo, desde el día 24/09/2022 hasta el día23/05/2023 (en 2022 percibió 3.822,31 euros y en 2023 percibió 5.634,95 euros), y desde el día 28/06/2023 está dado de alta en la empresa Fibra y Sistemas, SL.

Quinto. El acto preceptivo de conciliación administrativa se celebró con el resultado de intentado sin efecto"

1.2. Antecedentes

La Sentencia de Instancia del Juzgado Social 3 de Barcelona estima la demanda prestada por el trabajador declarando improcedente el despido efectuado por la empresa demanda, y concediendo al mismo, además de la indemnización tasada del art. 56 ET en un cantidad de 1.506,78 euros, la cantidad de 5.410,36 euros en concepto de lucro cesante.

En recurso de suplicación la sentencia dictada por la Sala Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña el 31 de mayo de 2024, revoca el pronunciamiento de la instancia,

argumentando por un lado -sin que la aplicación del art. 10 del Convenio 158 OIT y del art. 24 CSE puedan impedirlo-, que no procede la indemnización adicional en concepto de lucro cesante porque no se han alegado y probado en el caso particular los hechos concretos que fomentarían el resarcimiento de daños adicionales como consecuencia del despido, y por otro, y en cualquier caso, la menor cuantía de las prestaciones de desempleo en relación con el salario no puede suponer un daño adicional al despido, pues dicha circunstancia se da en todos los despidos calificados como improcedentes.

2. POSICIÓN DE LAS PARTES

Frente a dicha resolución interpone el trabajador recurso en unificación de doctrina, alegando la infracción de los artículos 10 del Convenio 158 OIT, del artículo 24 de la Carta Social Europea y del artículo 56 ET manifestando "*que la indemnización fijada en este último precepto no resarce suficientemente al trabajador por la pérdida del empleo en los términos previstos en las normas internacionales reseñadas*". Para ello alega como sentencia de contraste la de la Sala Social del TSJ del País Vasco el 23 de abril de 2024 que en un caso similar avaló el derecho a recibir una indemnización por daños y perjuicios en un despido improcedente al considerar insuficiente la compensación tasada por ley.

La empresa recurrida impugna el recurso, y el Ministerio Fiscal entiende que no concurre la contradicción entre la sentencia recurrida y la de contraste por no ser los hechos idénticos y subsidiariamente considera el recurso improcedente en cuanto al fondo del asunto e interesa su desestimación.

3. NORMATIVA APLICABLE AL CASO

Art. 10 Convenio 158 OIT.

"Si los organismos mencionados en el artículo 8 del presente Convenio llegan a la conclusión de que la terminación de la relación de trabajo es injustificada y si en virtud de la legislación y la práctica nacionales no estuvieran facultados o no consideraran posible, dadas las circunstancias, anular la terminación y eventualmente ordenar o proponer la readmisión del trabajador, tendrán la facultad de ordenar el pago de una indemnización adecuada u otra reparación que se considere apropiada"

Art. 24 Carta Social Europea (Instrumento de ratificación publicado en el BOE 11/06/2021).

"Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho de los trabajadores a protección en caso de despido, las Partes se comprometen a reconocer: a) el derecho de todos los trabajadores a no ser despedidos sin que existan razones válidas para ello relacionadas con sus aptitudes o su conducta, o basadas en las necesidades de funcionamiento de la empresa, del establecimiento o del servicio; b) el derecho de los trabajadores despedidos sin razón válida a una indemnización adecuada o a otra reparación apropiada.

A tal fin, las Partes se comprometen a garantizar que un trabajador que estime que se le ha despedido sin una razón válida tenga derecho a recurrir ante un organismo imparcial."

Art. 96. 1 CE

"Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional"

Art. 23 de la Ley 25/2014, de 27 de noviembre, de Tratados y otros Acuerdos Internacionales.

"Los tratados internacionales válidamente celebrados se publicarán íntegramente en el «Boletín Oficial del Estado». Dicha publicación habrá de producirse al tiempo de la entrada en vigor del tratado para España o antes, si se conociera fehacientemente la fecha de su entrada en vigor (apartado 1).

"los tratados internacionales formarán parte del ordenamiento jurídico interno una vez publicados en el «Boletín Oficial del Estado»" (apartado 3).

Art. 56.1 y 2 ET.

"Cuando el despido sea declarado improcedente, el empresario, en el plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, podrá optar entre la readmisión del trabajador o el abono de una indemnización equivalente a treinta y tres días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año, hasta un máximo de veinticuatro mensualidades. La opción por la indemnización determinará la extinción del contrato de trabajo, que se entenderá producida en la fecha del cese efectivo en el trabajo".

"En caso de que se opte por la readmisión, el trabajador tendrá derecho a los salarios de tramitación. Estos equivaldrán a una cantidad igual a la suma de los salarios dejados de percibir desde la fecha de despido hasta la notificación de la sentencia que declarase la improcedencia o hasta que hubiera encontrado otro empleo, si tal colocación fuera anterior a dicha sentencia y se probase por el empresario lo percibido, para su descuento de los salarios de tramitación".

Art. 26.1 LRJS.

"Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados 3, 5 y 8 de este artículo, en el apartado 3 del artículo 25, en el apartado 1 del artículo 32 y en el artículo 33, no podrán acumularse a otras en un mismo juicio, salvo la de responsabilidad por daños derivados, ni siquiera por vía de reconvención, las acciones de despido y demás causas de extinción del contrato de trabajo, las de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, las de disfrute de vacaciones, las de materia electoral, las de impugnación de estatutos de los sindicatos o de su modificación, las de movilidad geográfica, las de derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral a las que se refiere el artículo 139, las de impugnación de convenios colectivos, las de impugnación de sanciones impuestas por los empresarios a los trabajadores y las de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas. Tampoco podrán acumularse las acciones en reclamación sobre acceso, reversión y modificación del trabajo a distancia a las que se refiere el artículo 138 bis".

1101 CC.

"Quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas".

1106 CC.

"La indemnización de daños y perjuicios comprende, no sólo el valor de la pérdida que haya sufrido, sino también el de la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor, salvas las disposiciones contenidas en los artículos siguientes".

4. DOCTRINA BÁSICA

La sentencia considera que la indemnización por despido improcedente fijada en el art. 56.1 ET constituye un sistema de indemnización tasado que no admite ser incrementado con base a circunstancias y daños que se puedan acreditar en el caso concreto. Afirma que ni el art. 10 del Convenio 158 OIT ni el art. 24 de la Carta Social Europea revisada pueden tener aplicación preferente a la norma mencionada, ya que estos dos textos legales se limitan a exigir una indemnización "adecuada" o "apropiada", pero no establecen un *quantum* o mandato concreto, sino un marco programático que debe ser concretado por el legislador nacional. Señala a su vez que la interpretación y las decisiones del Comité Europeo de Derechos Sociales carecen de carácter vinculante de caras tanto al control de convencionalidad como a la determinación del alcance del precepto legal.

Así, en relación a la aplicabilidad de las normas internacionales de referencia subraya la sala que estos instrumentos internacionales no son "*self-executing*" lo que implica que requieren un desarrollo normativo por parte del Estado para su aplicación, considerando que no sólo la redacción meramente programática apoya esto, sino que incluso el mismo anexo de la CSE revisada (artículo 24.4) apoya esta interpretación al indicar que la indemnización o reparación apropiada "deberá ser fijada por las leyes o reglamentos nacionales".

En relación a las decisiones de CEDS y a las recomendaciones del Comité de Ministros, afirma la posición mayoritaria del pleno que no son vinculantes, pues no es un órgano que tenga naturaleza jurisdiccional, siendo la resolución del caso concreto una mera de recomendación del Comité de Ministros para que el estado actúe, y sin que ni la LRJS ni la jurisprudencia de la Sala admitan que las decisiones del CEDS puedan fundamentar un recurso de casación para la unificación de doctrina conforme a la norma del art. 219.2 LRJS.

Por tanto, consideran que no es posible una indemnización adicional, resultando que la indemnización del art. 56 ET es tasada y cubre todos los daños derivados del hecho del despido improcedente sin que quepa aplicar la doctrina del CC para acumular acciones de resarcimiento de daños que eventualmente se puedan acreditar como causados por el despido improcedente, haciendo alusión a la STC 6/1984, de 24 de enero que afirma que esta cantidad es «*suma que ha de abonar el empresario al trabajador como consecuencia de despido sin causa legal, la cual cumple una función sustitutoria del resarcimiento de perjuicios, aunque no se calcula en función de los mismos*"; y también al auto 43/2014 de 12 de febrero donde, como señala el ponente, "*se*

pone de relieve, por un lado, la justificación de que no sea trasladable al derecho laboral el régimen de reparación de daños y perjuicios del derecho civil".

-Primer voto particular (Magistrado Félix Azón).

Sostiene el primer voto particular, con carácter principal, que no concurre el requisito de contradicción que exige el art. 219. 1 LRJS pues la sentencia recurrida y la alegada de contraste no se basan en hechos, fundamentos y pretensiones sustanciales iguales, alegando que en la de contraste (en la que la sala del País Vasco estimó el recurso del trabajador demandante) el demandante alegaba y acreditaba unos concretos daños y perjuicios que fueron indemnizados y que son singulares y distintos, y sin embargo, en la recurrida busca una mayor compensación por la insuficiencia de la indemnización tasada en relación con las normas internacionales.

Muestra el voto particular conformidad con la mayoría de la sala en tanto que no considera ni directamente aplicable el art. 24 CSE ni el art. 10 del Convenio 158 OIT, ni considera vinculantes las decisiones del CEDS cuando resuelve aplicando el protocolo de reclamaciones colectivas.

Sin embargo, entiende, a diferencia de lo que señala el parecer mayoritario, que procede resarcir daños especiales que se acrediten, de acuerdo con la doctrina del art. 1101 y ss. del CC, permitiendo ello el art. 26.1 LRJS en donde permite acumular las acciones que soliciten "daños derivados" de, entre otros supuestos, la terminación de la relación laboral.

-Segundo voto particular (Magistrada Isabel Olmos y Magistrado Rafael López).

El segundo voto particular que disiente del parecer mayoritario, divide el problema suscitado, de modo inverso al que hemos tratado hasta ahora. En primer lugar, analiza si las decisiones del CEDS han de tener un valor vinculante a en el ordenamiento jurídico español, y en segundo lugar si los preceptos de la CSE tienen ese mismo valor vinculante.

Con una previa y profusa exposición de la normativa sustantiva y procesal internacional, comparten ambos ponentes la postura de mayoría en relación al carácter no vinculante de las decisiones del CEDS al tener sus decisiones fundamentalmente unos efectos "*ad intra*" y haber sido, entre otras cosas, pactado el tratado internacional referido, no de conformidad con la previa cesión de poderes soberanos (art. 93 CE) sino a través del mecanismo ordinario que prevé el art. 94 de nuestra Carta Magna.

Sin embargo, y en relación a la segunda cuestión, afirman que no es posible que el artículo de referencia no sea aplicable, y partiendo de la base de que no se puede dejar al arbitrio de cada estado su cumplimiento o no, da carta de naturaleza interpretativa a la consolidada doctrina proveniente de las decisiones de CEDS, para llegar a la conclusión de que la aplicación directa de la Carta conlleva necesariamente a aplicarla de acuerdo con dicha doctrina, lo que llevaría a estimar el recurso y a conceder la indemnización adicional para resarcir la totalidad de los daños producidos por el despido injustificado."

5. PARTE DISPOSITIVA

"Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido:

1. Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Paulino representado y asistido por la letrada D.ª Raquel Miñambres Chacón.

2. Confirmar y declarar la firmeza de la sentencia núm. 3125/2024, dictada el 31 de mayo por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en el recurso de suplicación núm. 421/2024.

3. No efectuar pronunciamiento alguno sobre imposición de costas".

6. PASAJES DECISIVOS DE LA SENTENCIA

"*Como advertimos en nuestra STS 1350/2024, de 19 de diciembre (rcud. 2961/2023) el debate que aquí nos ocupa, atendiendo a la doctrina de las sentencias contrastadas y a la normativa vigente al momento en que se produjeron los respectivos despidos, se centra en una serie de planteamientos que giran sobre el alcance de la regulación internacional, centrada, en nuestro caso, tanto en el Convenio núm. 158 de la OIT, como de manera especial en el artículo 24 de la Carta Social Europea revisada, con relación con la regulación que hace el art.56.1 del ET de la indemnización por despido improcedente. Esto es, y aunque la sentencia recurrida parece atender a un criterio restrictivo a la hora de ampliar la indemnización legal por despido improcedente, lo cierto es que lo que está en el centro de la controversia jurídica es si la indemnización legal por despido puede ser superada y mejorada más allá de lo que el legislador español ha establecido, con carácter general, para todo despido que se califique de improcedente*."

"*La STC 140/2018, de 20 de diciembre consideró que el control de convencionalidad es una mera regla de selección del derecho aplicable que corresponde efectuar, en cada caso concreto, a los jueces y magistrados de la jurisdicción ordinaria según el artículo 117. 3 CE, expresando al efecto que en aplicación de la prescripción contenida en el artículo 96 CE, cualquier juez ordinario puede desplazar la aplicación de una norma interna con rango de ley para aplicar de modo preferente la disposición contenida en un tratado internacional, sin que detal desplazamiento derive la expulsión de la norma interna del ordenamiento, como resulta obvio, sino su mera inaplicación al caso concreto…. En nada de lo reseñado influye la STC 61/2024, de 9 de abril ya que en la misma no se analiza ni el alcance del control de convencionalidad, ni la aplicación directa o vinculante, en el derecho interno de una decisión del CEDS;"*

"En definitiva, a los efectos de efectuar al aludido control de convencionalidad, se trata de interpretar la norma internacional para calificarla como directamente ejecutiva o, al contrario, como no ejecutiva porque su aplicación exige, ineludiblemente, la intervención previa del estado concernido. Y, en concreto, con referencia directa a la CSE, nuestra STS 268/2022, de 28 de marzo, insiste en esa misma idea de que tal instrumento internacional puede contener preceptos de ambos tipos; esto es, aquellos que pueden ser directamente aplicables en razón de ser suficientemente precisos y ejecutivos, ylos mandatos dirigidos a los estados que la suscriben

para que adopten las medidas normativas necesarias para su ejecución adaptando su régimen jurídico"

"Nuestros razonamientos en apoyo de tal conclusión señalaron que las expresiones «indemnización adecuada» y «reparación apropiada» no se identifican o especifican en términos o elementos concretos que deban ser atendidos a la hora de fijar un importe económico determinado o de otro contenido. Esto es, el Convenio 158 OIT está imponiendo una protección frente a un despido injustificado sin precisar su contenido exacto lo que permite entender que la aplicación del citado precepto, en lo que a la indemnización económica u otra reparación se refiere, queda condicionada a lo que la legislación interna desarrolle a tal efecto."

"aún a pesar de que la naturaleza de la indemnización legal por despido sea esencialmente reparadora -que no sancionadora-, la circunstancia de que tampoco aspire a la "restitutio inintegrum", sino que -en palabras de la STC 6/1984, de 24 de enero- se trate de una «suma que ha de abonar el empresario al trabajador como consecuencia de despido sin causa legal, la cual cumple una función sustitutoria del resarcimiento de perjuicios, aunque no se calcula en función de los mismos»"

"El artículo 24 CSE revisada es, por tanto, un precepto programático que no identifica elementos concretos para fijar un importe económico o de otro contenido que permita colmar la patente inconcreción de su literalidad, o su extrema vaguedad. No puede considerarse, en modo alguno, como una norma directamente aplicable desplazando la aplicabilidad de las previsiones de derecho interno establecidas por el legislador (artículo 56 ET)…. En ese mismo sentido, la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en su artículo 30, sobre protección en caso de despido injustificado, establece que «todo trabajador tiene derecho a la protección contra el despido injustificado, de conformidad con el derecho comunitario y las legislaciones y prácticas nacionales». Con relación a ello, el propio TJUE ha descartado su aplicación directa en razón, precisamente, de la inconcreción que contienen, reseñando que carecen de efectos directos puesto que son principios que necesitan de desarrollo legal, bien a través del propio derecho de la Unión, o bien a través del derecho nacional interno, y no confiere un derecho subjetivo invocable sin desarrollo legislativo; sin que pueda caber, en esas condiciones genéricas, tal como expresamente advierte la STJUE de 11 de julio de 2024 (c-196/23) ningún tipo de interpretación "contra legem" del derecho nacional"

"De la lectura de la decisión del CEDS y de su conclusión («El Comité considera que los límites establecidos por la legislación española no son lo suficientemente altos como para reparar el daño sufrido por la víctima en todos los casos y para ser disuasorios para el empleador. El daño real sufrido por el trabajador en cuestión, vinculado a las características específicas del caso, puede no ser tenido en cuenta de manera adecuada, no en menor medida porque la posibilidad de compensación adicional es muy limitada. Por lo tanto, el Comité considera que a la luz de todos los elementos anteriores, el derecho a una compensación adecuada u otra reparación apropiada en el sentido del artículo 24.b de la Carta no está garantizado de manera adecuada») se deduce que, también, las exigencias allí contenidas y la propia conclusión se construyen sobre las bases de múltiples conceptos y expresiones jurídicas con un alto grado de indeterminación que, precisamente por ello, *pueden ser interpretados de forma diversa, de suerte que podría concluirse, perfectamente, que el sistema español cumple con las exigencias del CEDS. De hecho, si bien se mira, la recomendación final del Comité de Ministros es lo*

suficientemente etérea e inconcreta que deja un amplio margen de discrecionalidad al intérprete y al gobierno del país al que se destina."

"En punto a la recomendación del Comité de Ministros, con independencia de la posición que se sostenga con relación al contenido y cumplimiento por el ordenamiento interno español de las exigencias contenidas en la misma, no cabe ninguna duda de que su destinatario es el Estado y que, como se avanzó, quien está llamado a su cumplimiento resultan ser los poderes con capacidad para crear normas adecuadas a aquellas exigencias. Un eventual incumplimiento por parte del España de la reiterada Recomendación podría dar lugar a la adopción de las medidas que la Carta pueda prever por parte del Comité de Ministros en relación a la exigencia de responsabilidades u otras medidas sobre el estado concernido, en este caso España; pero la recomendación -fundada en la decisión del CEDS- no permite constatar un desajuste normativo de los que permite remediar el control judicial de convencionalidad."

"el informe o decisión del CEDS tiene como destinatario principal al Comité de Ministros que es el único facultado para establecer una resolución siempre que en su seno se alcance la mayoría de los votantes; mayoría reforzada (dos tercios de los votantes) para dictar una recomendación dirigida a la parte contratante afectada. En definitiva, la decisión del CEDS, en sí misma y sin la posterior resolución del Comité de Ministros resulta ser jurídicamente, en términos de eficacia vinculante, irrelevante; sin perjuicio de su innegable valor como informe jurídico emanado de un comité de expertos independientes que opera en el seno del procedimiento para la adopción de las resoluciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa."

VOTO PARTICULAR FÉLIX VICENTE AZÓN.

"Existe por tanto una diferencia sustancial entre los hechos de ambos procesos y también en su fundamentación jurídica: así en el supuesto del presente recurso se trata de una simple discrepancia sobre la cuantía de la indemnización tasada por el artículo 56.1 ET que ha sido correctamente calculada, sin que se aleguen daños adicionales al estricto hecho del despido improcedente, y se justifica la pretensión únicamente por entender que la norma interna no se compadece con las normas internacionales; por el *contrario, en el supuesto que recoge la sentencia de contraste es un hecho indiscutible que la persona despedida ha sufrido el daño que le causa el propio despido no causal, que es indemnizado por la cuantía legalmente tasada, pero además acredita otros daños y perjuicios muy superiores al causado a tenor de las circunstancias concurrentes, imputables única y exclusivamente a su empleador…"*

"La cuestión es que, en mi opinión, ya existen mecanismos en el ordenamiento jurídico interno para alcanzar dicha solución, sin necesidad de esperar a la reforma legislativa, si es que llega a producirse. Dichos mecanismos se concretan básicamente en la posibilidad de reconocer una compensación complementaria, en sede judicial, para aquellos supuestos en los que exista un daño adicional y extraordinario originado con ocasión y por consecuencia de la decisión empresarial de dicho despido injusto, que en modo alguno quede resarcido por la indemnización tasada."

"Creo que en este sentido nada, en la legislación vigente, se opone a dicha posibilidad de compensación adicional, en aplicación estrictamente del derecho de daños que se regula en el art. 1101 y siguientes del Código Civil. Entiendo reseñable el hecho de que en otros ámbitos del derecho del trabajo y de la Seguridad Social, vulneración de derechos fundamentales, prevención

de riesgos laborales, indemnización adicional para los supuestos de accidente de trabajo o enfermedad profesional ..., en los que no existe previsión expresa para daños adicionales, e incluso está regulada una compensación legal tasada para ellos, la jurisprudencia ha admitido la posibilidad de dichas compensaciones complementarias, como también la competencia funcional del orden jurisdiccional social para determinar su cuantía"

"Como cierre cabe añadir que tras la ratificación de la Carta Social Europea Revisada, y su publicación, es perfectamente coherente con el ordenamiento jurídico interno, en el que también se integra dicha norma internacional, una interpretación en la que entendamos que los órganos jurisdiccionales -como poder del estado que también son- disponen en determinadas ocasiones de la competencia para resolver disputas en las que se plantee, además de la indemnización tasada por despido improcedente, el estudio de la pretensión acumulada para la compensación por un daño extraordinario, no intrínseco al propio hecho del despido, sino superior al mismo, que culmine en la condena al abono de una cuantía complementaria a la indemnización por despido tasada legalmente."

VOTO PARTICULAR ISABEL OLMOS Y RAFAEL LÓPEZ-PARADA.

"Nos parece irrelevante a estos efectos que al CEDS se le califique como tribunal o no. A priori no cumple las condiciones para ello siquiera sea porque su labor no es la de un tribunal. No está, como ocurre en el caso del TEDH, resolviendo casos concretos relativos a personas físicas o jurídicas determinadas que demandan a un Estado por unos concretos hechos, sino que realiza un control de cumplimiento de la Carta Social Europea por los Estados parte, analizando para ello la compatibilidad con ella de su legislación interna. Pero en todo caso, como decimos, ello no nos parece relevante en orden a determinar el carácter vinculante de sus decisiones para los órganos judiciales. No es preceptivo que la estructura creada por un convenio internacional para su administración y control de cumplimiento siga un esquema de división de poderes propio de los Estados democráticos, porque el convenio no deriva de un poder constituyente soberano, sino de la voluntad de obligarse de los Estados firmantes del convenio, que son los que retienen el poder de disposición sobre el mismo. Por ello nada impide que esos Estados, respetando su legislación y orden constitucional interno, atribuyan potestades directamente vinculantes en su orden jurídico interno a un órgano creado por el convenio que no tenga la apariencia de un tribunal judicial. Así ocurre sin ir más lejos en el ámbito de la Unión Europea, en el cual la Comisión Europea, el Banco Central Europeo y otras instituciones, órganos y agencias tienen atribuidas potestades directamente vinculantes en el ámbito interno de los Estados miembros y que sus órganos judiciales deben aplicar."

"Pues bien, tanto la Carta Social Europea revisada como el Protocolo Adicional que establece un sistema de reclamaciones colectivas tienen su base jurídica en el artículo 94.1 de la Constitución y no en el artículo93. Por tanto no puede interpretarse que en su virtud se haya transferido a las instituciones y órganos del Consejo de Europa el ejercicio de potestades del Estado español. Esa transferencia habría ocurrido si una institución u órgano del Consejo de Europa tuviese atribuida la competencia para dictar normas o resoluciones con efecto directo en el interior del ordenamiento jurídico español, vinculantes por tanto para los órganos e instituciones de nuestro Estado, incluidos los órganos judiciales. Mientras las decisiones de los órganos del Consejo de Europa, como es el CEDS, limiten sus efectos ad intra, esto es, permanezcan en el interior de la estructura convencional del Consejo de Europa, produciendo obligaciones exclusivamente para los Estados en cuanto sujetos de Derecho Internacional, no

podremos decir que se haya producido una transferencia de competencias como la prevista en el artículo 93 de la Constitución."

Por tanto una interpretación según la cual tratados internacionales amparados en el artículo 94 puedan haber atribuido a un órgano institucional de una organización internacional la facultad de dictar resoluciones directamente aplicables en España entre particulares sería contraria a la Constitución y por tanto ha de descartarse, optando por la interpretación compatible con la Constitución. De ahí que mientras que dichos tratados no sean aprobados al amparo del artículo 93 de la Constitución no puede interpretarse que confieran al CEDS la facultad de dictar resoluciones vinculantes para los ciudadanos y que deban ser aplicadas directamente por los órganos judiciales españoles."

"La doctrina del TJUE no impide que los Tratados internacionales ratificados por los Estados miembros incluyan sistemas de resolución de controversias, sino que simplemente obliga a que esos órganos creados por los Tratados internacionales queden obligados a elevar cuestiones prejudiciales ante el TJUE y a aplicar el principio de primacía del Derecho de la UE. En ese sentido no impide considerar como órganos judiciales que pueden elevar cuestiones prejudiciales a los que establecen los tratados internacionales para resolver los conflictos."

"Por ello, la única pregunta relevante es si el artículo 24 de la Carta en este punto constituye una "norma jurídica", porque esa es la única condición para, una vez publicada en el BOE, considerarla como parte de nuestro ordenamiento jurídico interno y reconocerle la prevalencia prevista en el artículo 31 de la Ley 25/2014.

Lo cierto es que, con total claridad, tiene el contenido y estructura típica de una norma jurídica cuando dice que en caso de despido sin razón válida los trabajadores tienen derecho a una indemnización adecuada o a otra reparación apropiada. Es decir, incluye un supuesto de hecho (un despido sin razón válida) y una consecuencia, que es el reconocimiento de un derecho obligacional cuyo titular acreedor es el trabajador despedido y el deudor el empresario que le despide, siendo su objeto una indemnización adecuada u otra reparación apropiada. Se trata sin duda de una norma jurídica y por tanto forma parte de nuestro ordenamiento jurídico interno, desplazando en caso de conflicto a las normas internas, incluso de rango legal, que puedan contradecirla."

"La única dificultad para la aplicación de esa norma es que contiene conceptos jurídicos indeterminados al usar los términos de indemnización "adecuada" y de reparación "apropiada". Pero el uso de conceptos jurídicos indeterminados no excluye la naturaleza normativa del precepto ni su aplicación por los órganos judiciales. Si así fuera estaríamos negando la naturaleza normativa de una gran parte de nuestro Derecho, incluida una parte sustancial de la Constitución, puesto que los conceptos jurídicos indeterminados aparecen por doquier."

"Lo importante es subrayar que la obligación del órgano judicial es aplicar el artículo 24 de la Carta y decidir si en cada caso concreto la indemnización resultante de la aplicación del artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores, a falta de otro modo de reparación, es "adecuada", porque ese es el mandato de aplicación directa que resulta del artículo 24 de la Carta y que pasó a formar parte de nuestro ordenamiento jurídico interno con la ratificación y publicación en el BOE de la Carta Social Europea revisada.

Lo que no nos parece posible es decir que cualquier posible importe tasado de la indemnización en caso de despido ilícito (puesto que el despido improcedente es un despido ilícito), por el hecho de ser el fijado por el legislador nacional, constituye una indemnización adecuada"

"a) Consideramos aplicable directamente en el ordenamiento jurídico interno español el artículo 24 de la Carta Social Europea revisada cuando establece el derecho de los trabajadores despedidos sin razón válida a una indemnización adecuada o a otra reparación apropiada y

b) Consideramos que la interpretación correcta de dicho precepto, siguiendo al CEDS y al Comité de Ministros del Consejo de Europa, es que la indemnización no es adecuada cuando es una indemnización tasada conuna cuantía limitada que no permita una compensación íntegra de los daños producidos por el despido ilegal,debiendo reconocerse al trabajador despedido en esos casos una indemnización adicional para compensarel daño en su integridad.

Es cierto que la doctrina del CEDS y del Comité de Ministros permite otros medios de reparación distintos a la indemnización adicional, ya que la Carta se refiere también a otra "reparación apropiada" como alternativa, pero la libertad de creación jurídica que tiene el legislador no la tienen los órganos judiciales.

A la hora de aplicar el derecho reconocido en el artículo 24 de la Carta a una indemnización adecuada, creemos que la solución obvia a disposición de los tribunales sociales es la posibilidad de que, adicionalmente a la indemnización tasada establecida en el artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores, se pudiera condenar al pago de una indemnización adicional para compensar otros daños y perjuicios que excepcionalmente puedan aparecer en determinados casos y que vayan más allá del daño atribuido ordinariamente a la pérdida del empleo.

Para ello ni siquiera habría que contrariar la legislación vigente, sino que bastaría con acudir a los artículos1101 y 1124 del Código Civil, como se hace en la sentencia de contraste. En definitiva también la indemnización adicional por vulneración de derechos fundamentales, en el caso de los despidos nulos por tal causa, fue primero una creación jurisprudencial antes de ser recogida como Derecho positivo en la Ley reguladora de la Jurisdicción Social."

"En suma, el legislador se ha limitado a establecer un derecho de opción con una clara preferencia (histórica)en favor de la readmisión, sin que pueda concluirse de ello que la indemnización tasada libere al empresario, a modo de obligación alternativa. La indemnización tasada del art. 56.1 ET tan solo repara la pérdida del empleo y el salario, no indemniza otros posibles daños y perjuicios que, en su caso, puedan haberse producido. El sistema legal del ET no impide o prohíbe una indemnización adicional y, por aplicación de ese mismo Derecho Común que ha servido durante años para construir la teoría de la obligación alternativa, es factible establecer ,como solución mucho más sencilla, una indemnización complementaria al amparo del art. 1.124 del Código Civil según el cual: «El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos [...]», de forma que junto con la tasada, conformen una indemnización adecuada como forma de reparación apropiada."

"La aplicación de la Carta Social Europea permitiría precisamente introducir un correctivo, a través de una indemnización complementaria, al menos en aquellos casos en

los que la desviación sea especialmente significativa, tomando también en consideración la culpabilidad y conducta delas partes. El presente recurso ha sido una oportunidad perdida para una creación jurisprudencial que pudiera delimitar supuestos y consecuencias, corrigiendo al menos las desviaciones más significativas y confiando para ello en los órganos judiciales sociales al concederles la facultad de valorar las circunstancias específicas de determinados casos, que es lo propio de la función judicial".

7. COMENTARIO

La presente sentencia plantea una de las cuestiones más debatidas en el ámbito de las políticas de empleo desde la reforma laboral del año 2012 -ley 3/2012-, que entre otras cuestiones fijó una determinada indemnización para el caso de despido improcedente en el art. 56. 1 ET (en concreto en su artículo 18.7). En dicha reforma, el legislador suprimió para el caso de que el empresario optara por la extinción de la relación laboral, el abono de los salarios de tramitación, reduciendo de 45 a 33 días de salario anual, la indemnización correspondiente a los trabajadores que fueran objeto de un despido improcedente. De esta manera, desde que se produjo la mencionada reforma, ha existido un intenso debate doctrinal que llevó incluso a impugnar su constitucionalidad, cosa que fue refrendada por nuestro tribunal de garantías por distintas resoluciones, no exentas, eso sí, de votos particulares.

Así, la evaluación sobre si la cantidad indemnizatoria del art. 56 ET es o no suficiente y adecuada, y respetuosa con las garantías más básicas del derecho al trabajo ha sido una constante en la doctrina laboral, siendo normalmente la postura coincidente con las distintas sensibilidades del autor/profesional en cuestión.

La presente sentencia aborda el mismo problema, de modo actualizado, pues se centra en abordar el control de la suficiencia de la indemnización por despido, utilizando nuevos parámetros derivados de la ratificación por parte del Reino de España, tanto de la Carta Social revisada de 3 de mayo 1996, como del Protocolo Adicional a la Carta Social Europea en el que se establece un sistema de reclamaciones colectivas, hecho en Estrasburgo el 9 de noviembre de 1995, ambos ratificados durante el año 2021 y entrando plenamente en vigor para España el segundo ya en noviembre del año 2022.

Y es importante este nuevo instrumento internacional, pues ha puesto encima de la mesa del debate jurídico, si es posible - a través de distintas resoluciones de juzgados y salas-, en los casos de despido improcedente el aplicar una indemnización adicional. La sentencia comentada analiza esta cuestión, sobre el presupuesto de las dos decisiones del CEDS (la segunda como es sabido aún sin confirmar por el Comité de Ministros) que consideran que la indemnización prevista por el art. 56 ET no es adecuada ni apropiada al no garantizar la reparación de todos los daños posibles, tales como la no percepción de los salarios de tramitación o el no posibilitar la readmisión del trabajador.

El problema de fondo se convierte en sí, a la luz de la Carta (o, en su caso el Convenio de la OIT) la indemnización legal puede considerarse adecuada o no, y si en este caso el juzgador está facultado para imponer una indemnización adicional por considerar preferentemente aplicable a través de control de convencionalidad las disposiciones de la Carta y/o las decisiones del Comité.

La cuestión, diremos con carácter preliminar, no es en absoluto sencilla, pues aborda cuestiones muy delicadas en las que las apreciaciones de carácter valorativo son fundamentales a la hora de tomar una postura, lo que entendemos facilita el disenso. Las principales cuestiones a dilucidar son como bien explican los tres ponentes, las siguientes: 1) Si el art. 24 de la CSE es de aplicación directa y preferente en aplicación del control de convencionalidad; 2) Si lo son las decisiones del CEDS y en tercer lugar si 3) pese a dar respuesta negativa a las anteriores cabe aplicar el sistema de reparación de daños contractuales del Código Civil (Arts. 1101 y ss. CC).

Sobre estas cuestiones, cabe destacar lo que todos los ponentes asumen de modo unánime (aunque con matices en su razonamiento): El CEDS no es un órgano cuyas decisiones sean directamente ejecutables, pues no es un órgano de carácter jurisdiccional. Aquí por diversas razones, no puedo hacer otra cosa que mostrar conformidad plena con esta afirmación pues queda patente que, independientemente del valor que se le pueda dar (que si es objeto de matices), lo que está claro es que no pueden ser ejecutables ni pueden ser jurisdiccionales, pues no se da dicha decisión en un conflicto inter partes sino en un mero procedimiento de control de cumplimiento de un tratado internacional.

Sobre la segunda cuestión la decisión mayoritaria considera que el art. 24 CSE es meramente programático y la determinación de lo adecuado la debe hacer el legislador en cada caso concreto, lo que es compatible con el propio anexo de la CSE. Esta apreciación, compartida por el segundo voto particular del magistrado Azón, es discutida por el tercer voto, aduciendo que ello vaciaría de contenido al art. 24 CSE pues entonces nadie incumpliría la carta por baja que fuese la indemnización contenida.

El dilema que plantean ambas posturas se revela complejo.

Así, desde el punto de vista del principio de competencia, legalidad, seguridad jurídica y legitimidad democrática, parece que es la voluntad del legislador parlamentario la que debe determinar el monto de la indemnización teniendo en cuenta las circunstancias de cada estado, pues la propia la Carta y su anexo no dejarían lugar a dudas, sin que en principio sea dable que el despido improcedente sea indemnizado con una cantidad mayor. Ahora bien, lo que no es menos cierto, es que, por otro lado, parece que no tiene mucho sentido el relegar el contenido del art. 24 CSE a un precepto meramente programático que no tenga ningún tipo de relevancia aplicativa.

A este respecto, con relación al control de convencionalidad que permitiría desplazar la norma del art. 56.1 ET en pos de la interpretación realizada de modo sistemático por parte del CEDS del art. 24 de la CSE, debemos señalar que, seguramente, el contenido del art. 24 CSE no es lo suficientemente concreto como para dar virtualidad a dicho control, especialmente en aplicación de la doctrina jurisprudencial establecida en las SSTS 268 y 270 del año 2022. Defiende el voto de Olmos y López-Parada que ello no es así, pues la concreción de dicho precepto, de cara a hacerlo obligatorio, nos la proporciona la doctrina reiterada del CEDS, a modo de interpretación, digamos, "auténtica". Sin embargo, ello podría plantear dos problemas: Uno de legitimidad, pues en realidad es el TS el que tiene la competencia de consolidar a través de la interpretación normativa (*ex* art. 1.7 CC) el propio sentido de las normas (sean internacionales o no), no siendo la interpretación de la Carta del Comité ni vinculante -pues elabora informes- ni teniendo tampoco, según nuestro sistema procesal, poder para plantear un cambio de doctrina en unificación; y un segundo problema sería la falta de concreción del propio mecanismo de aplicación de la CSE, pues en definitiva aun pretendiendo aplicar el protocolo, al

final lo que tenemos es una recomendación del Consejo de Ministros, no para que los jueces y juezas apliquen en un determinado sentido las normas de la Carta sino para que las autoridades competentes del Reino de España cambien la norma.

Aun así, incluso en este supuesto, cuyas evidencias técnico-jurídicas no negamos, vemos que no podría decirse que el art. 24 de la CSE es meramente programático, pues quedaría prohibido por ejemplo el no ofrecer sistema de compensación alguno (ni adecuado ni no adecuado). Imaginemos por un momento (y hay días en los que quizás no parece tan lejano) que algún país firmante de la CSE consagrara con carta de legalidad el despido libre o "*employment at will*" (como en EEUU) … ¿Se seguiría considerando la norma meramente programática? ¿Cómo se podrían garantizar el cumplimiento de la norma si no fuese a través de la aplicación directa de la Carta?

Habida cuenta todas estas consideraciones, de caras a un hipotético juicio de constitucionalidad, el principal problema que se plantea de conformidad con los argumentos que venimos exponiendo es si cabe, efectivamente, conferir a las decisiones del Comité el carácter de interpretación "auténtica" de la norma pues en dicho caso quedaría patente que el contenido aplicable de dicho artículo no sería meramente programático y que por dicha razón el Tribunal Supremo erró en la selección de la norma aplicable cercenando el derecho a la tutela de las partes. Aunque desde el punto de vista del control de convencionalidad el problema está, como apuntó María Emilia Casas en su comentario a las STJS del País Vasco 1040/2024 de 23 de abril-sentencia de contraste en este caso-, en que dicho control no desautoriza en ningún momento el contenido del art. 56.1 ET, sino que *adiciona* una determinada cantidad a la prevista legalmente, haciendo según expresa la autora *"justicia material"*.

En todo caso, es importante determinar si procede o no, esta incorporación de las decisiones del CEDS al contenido del art. 24 CSE, lo que, a su vez, podría dar lugar a dar una nueva interpretación del contenido esencial del artículo 35 de la CE, pues en principio este derecho, al estar regulado en el título I ("de los derechos y deberes fundamentales") debería interpretarse a la luz de la Carta Social Europea (art. 10. 2 CE), lo que supondría elevar el mínimo del contenido de este derecho a respetar por futuras regulaciones de la materia en cumplimiento de lo que dispone el art. 53.1 CE ("1. *Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161, 1, a*)").

Por último, y en relación con el primer voto particular, resulta muy interesante el remedio técnico-legal que busca para "corregir" el contenido de la norma (apoyado en su blog por el profesor Beltrán de Heredia). Sin embargo, creo que la principal objeción que opone el parecer mayoritario es más difícil de salvar, pues en definitiva el art. 56.1 ET que tiene rango legal, prevé las consecuencias reparadoras del despido improcedente, y por ello, entiendo que es complejo que la prevista en los arts. 1101 CC y ss. sea compatible con la misma, aunque desde luego, hay que decir que es interesante lo que se dice sobre el contenido del "engañoso" art. 26.1 LRJS, cuando habla de la acumulabilidad de acciones. Pese a esta objeción, considero que la referencia del art. 26.1 LRJS a la posibilidad de acumular acciones para reclamar "daños derivados" debe entenderse referida a derechos subjetivos ejercitables ante los tribunales para los cuáles esté prevista una acción diferente, y en este caso, creo, sólo está prevista para la vulneración de derechos fundamentales derivada del despido, y no para daños provenientes del mismo, cuya

previsión legislativa ha quedado encuadrada, entiendo, en el marco del art. 56.1 ET como indemnización legal tasada.

8. APUNTE FINAL

Como apunte final, y citando una de las conclusiones que extrae el profesor Rojo Torrecilla en su comentario a esta sentencia, podemos decir que no se ha dicho aún la última palabra al respecto, y que, seguramente (ya que se anunció recurso de amparo) el Tribunal Constitucional se deberá pronunciar al respecto.

Con independencia de este pronunciamiento, lo que si entiendo que es el parecer unánime de todas las magistradas y magistrados que han firmado esta sentencia-y esto sería una primera certeza-, es que el inmovilismo no es una opción y que el sistema actual de indemnización por despido improcedente vigente en España no se ajusta al contenido del tratado, básicamente porque el Consejo de Ministros ha recomendado cambiarlo.

Y no es poco importante el contenido de esta recomendación y de la propia decisión del Comité, pues de su lectura resulta a mi parecer indudable que no es dable privar del salario procesal al trabajador que ha visto calificada la decisión extintiva como improcedente. Así, resulta claro (y esta sería otra certeza en esta encrucijada) que la reforma del año 2012 sustrajo a las personas trabajadoras de un derecho que podría llegar considerarse connatural a la reparación del despido improcedente cuál es la percepción de los salarios de trámite llevando a su vez a que el conjunto de la clase trabajadora en España se viese directamente perjudicada por la duración de los procesos. Y esta consideración, que ahora revive gracias a las decisiones del organismo internacional, no eran tampoco ajena en el momento en el que se revisó constitucionalmente la meritada reforma. De esta manera lo explicó el magistrado Fernando Valdés- Re en voto particular a la STC 8/2015: "*En la nueva redacción aportada por la Ley 3/2012 a los artículos. 56.1 LET y 110.1 de la Ley reguladora de la jurisdicción social, la elección del empresario en favor del cumplimiento de la obligación de dar, en lugar de la de hacer, deja caer los salarios de tramitación. Por este lado, pues, la ley, en este concreto supuesto de hecho y a pesar de la declaración judicial de inexistencia de justa causa de la conducta extintiva empresarial, no procede a reconstruir o restablecer, en términos constitucionalmente adecuados, la relación laboral interrumpida en toda su plenitud, ya que excluye el efecto remuneratorio que le resulta inherente a lo largo de su vigencia. Muy antes, al contrario, los artículos ahora impugnados optan por dotar a dicho acto, con carácter retroactivo, de unos efectos extintivos que no integran aquella garantía de la deuda salarial. O, formulada la misma idea desde otro ángulo, estos pasajes legales privan a la vertiente individual del derecho al trabajo de su contenido esencial; esto es, de la consecuencia primera y esencial vinculada a un despido sin justa causa y entidad suficiente, consistente en la obligada reconstrucción de la relación laboral entre las fechas del cese del trabajador en su puesto de trabajo y de la declaración judicial de la improcedencia de ese cese*."

Llegados a este punto es posible que sea cierto como afirma el segundo voto particular, que la sala cuarta, como órgano legitimado para interpretar la norma, haya perdida una oportunidad histórica para solventar la evidente deficiencia del art. 56.1 ET en relación al menos con los salarios de tramitación. Difícil es saber a estas alturas que hará el Tribunal Constitucional, y ya hemos puesto encima de la mesa los problemas, planteamientos y dudas que nos suscita. En cualquier caso, y ya poniendo la vista en las juezas y jueces de la instancia, lo deseable sería que

la futura adecuación del art. 56. 1ET que exige el ordenamiento internacional, bien sea realizada por el legislador, o bien por el TC, conlleve los suficientes elementos de certeza -en la medida de lo posible-como para dotar al sistema procesal de la seguridad jurídica precisa tanto para no cercenar los derechos de las personas trabajadoras como para no incrementar el la complejidad y la pendencia de los procesos.

Revista Crítica
de
Relaciones de Trabajo

Laborum

INFORMACIÓN GENERAL

Título: *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo*
Abreviatura: RECRT
Editor: Ediciones Laborum, S.L.
ISSN: 2792-7962
ISSNe: 2792-7970
Inicio de Publicación: 2021
Periodicidad: Trimestral
Arbitraje: Evaluación por pares de doble ciego

NORMAS PARA LA REMISIÓN DE ORIGINALES, ACEPTACIÓN Y SU PUBLICACIÓN

1. ENVÍO DE ORIGINALES

- **Formato:** Microsoft Word o Libreoffice.
- **Forma de envío:** Por correo electrónico a la dirección revreltra@laborum.es o bien mediante la plataforma de envío en https://revista.laborum.es.

  El archivo debe identificarse con los apellidos del autor del trabajo y la identificación de la sección de la revista en la que se desea publicar:

  Secciones abiertas a la publicación

ED	(Estudios Doctrinales);
EDJ	(Estudios de Doctrina Judicial);
DCE	(Derecho comparado y Derecho extranjero);
ESHE	(Economía, Sociología e Historia de la Relaciones de Trabajo y del Estado Social);
REC	(Recensiones)

  Por ejemplo: ORTIZ CASTILLO-ED

2. DATOS Y ESTRUCTURA DEL TRABAJO REMITIDO

Se remitirán tres archivos de la siguiente forma:

Primer archivo: Documento con la identificación del autor/a o autores. Es un archivo distinto al del trabajo que tendrá el siguiente contenido: - Identificación del autor/a (nombre y apellidos de cada autor/a); ORCID, datos académicos y/o profesionales, así como la institución en que desempeña sus funciones. Se facilitará el nombre, dirección postal, teléfono y correo electrónico del autor/a responsable de la correspondencia sobre el artículo.

Segundo archivo: Declaración responsable del autor/a de que el artículo es original y que no ha sido publicado anteriormente en ningún tipo de soporte (ya sea en papel o digital). En caso de coautoría se deberá de indicar, si procede, el criterio escogido para decidir el orden de firma y la contribución específica de cada uno de los autores/as al trabajo, reconociéndose a todos los autores/as materiales del trabajo, sin que se puedan conceder autorías ficticias o regaladas. Aquí se

puede descargar el modelo de declaración de originalidad y cesión de derechos de autor: https://url.laborum.es/xtgco

Tercer archivo: El trabajo o artículo a publicar. **Muy importante:** No deberá hacer referencia a la autoría del trabajo o cualquier otro dato que permita identificar al autor/a o autores dentro del propio artículo.

El artículo ha de estar encabezado por:

- El título del trabajo y las palabras clave/descriptores (entre 3 y 6), primero en español y luego en inglés.
- Un resumen del trabajo de 10 líneas aproximadamente y, a continuación, su traducción de este al inglés (abstract).
- Sumario. Se utilizará la numeración arábiga (1, 1.1, 1.1.1, etc.)

El artículo habrá de contener una bibliografía final.

- **Extensión del trabajo.** La extensión de los trabajos será, conforme a la sección de la Revista a la que vayan destinados, la siguiente:
  - — Estudios Doctrinales, Derecho comparado y Derecho extranjero, Economía, Sociología e Historia de la Relaciones de Trabajo y del Estado Social: máximo 25 páginas (incluido título, extracto, palabras claves, sumario, anexos, bibliografía, etc.).
  - — Estudios de Doctrina Judicial: máximo 22 páginas (incluido título, extracto, palabras clave, sumario, bibliografía, etc.).
  - — Recensiones: máximo 3 páginas.
- **Formato del Documento.**

  Márgenes:

Superior:	2,50 cm	Izquierda:	3,00 cm	Encabezado:	1,25 cm
Inferior:	2,50 cm	Derecha:	3,00 cm	Pie de página:	1,25 cm

  Fuente: Time New Roman, Justificación completa, y con interlineado sencillo (a un espacio). En el interior del Texto de los originales no deben ponerse palabras o frases en negrita o subrayadas. Sí cabe poner palabras o frases en cursivas. Eso sí, evitando una utilización excesiva o abusiva de esta técnica.

  Tamaño: Texto normal 12; Notas al Pie 10

  Las referencias legislativas o judiciales deberán expresar -en todo lo posible- las referencias propias de la base de datos que se utiliza (o, en su defecto, se deberán citar con datos que aseguren su identificación y localización efectiva (por ejemplo, Boletín Oficial donde se haya publicado, número de recurso o de sentencia, etcétera).

  Los apellidos de los autores citados han de ir solo en mayúscula la primera letra, y versales. Los nombres, solo las iniciales.

  Ejemplos:

  -Si es una obra de autoría individual o en coautoría de hasta cuatro autores:

RODRÍGUEZ INIESTA, G.: *Las prestaciones por muerte y supervivencia. Viudedad, orfandad y favor de familiares,* Murcia, Laborum, 2009, pp. 201-242.

MONEREO PÉREZ, J.L.: *Los orígenes de la Seguridad Social en España. José Maluquer y Salvador*, Granada, Comares, 2007, pp. 40-48.

-Si es una parte de una obra colectiva con directores y/o coordinadores:

VV.AA.: *La economía de la Seguridad Social. Sostenibilidad y viabilidad del Sistema,* SÁNCHEZ RODAS, C. y ORTIZ CASTILLO, F. (Ed.), Murcia, Laborum, 2006, pp. 50-80.

VV.AA.: *V Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social. La Seguridad Social en el Siglo XXI,* OJEDA AVILÉS, A. (Ed.), Murcia, Laborum, 2008, pp. 106-125.

VV.AA.: *VIII Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social. La reforma de las pensiones en la Ley 27/2011,* ORTIZ CASTILLO, F. (Ed.), Murcia, Laborum, 2011.

VV.AA.: *Los retos de la asistencia sanitaria española en el contexto de la Unión Europea. XIII Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social,* MONEREO PÉREZ, J.L. (Ed.), Murcia, Laborum, 2016.

VV.AA.: *La reforma de la Seguridad Social. Estudio sistemático de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social,* MONEREO PÉREZ, J.L. (Dir.), Madrid, La Ley, 2008, pp. 145173.

VV.AA.: *La reforma y modernización de la Seguridad Social. Análisis de la Ley 27/2011, de 1 de agosto,* SEMPERE NAVARRO, A.V. y FERNÁNDEZ ORRICO, F.J. (Dirs.), Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2012.

Los títulos de una obra o de una Revista, en cursiva. El título de un capítulo o de un artículo doctrinal, entrecomillado o con corchetes.

3. PROCESO EDITORIAL

- **Recepción de artículos.** Hay 2 formas de recepcionar los artículos, bien enviándolos por mail a revreltra@laborum.es o bien mediante la plataforma de la revista digital https://revista.laborum.es, en la cual se deben registrar como autores para tener acceso a la sección de enviar artículos.

  Se acusará su recibo por la Coordinación de la Editorial lo que no implicará su aceptación.

  Una vez acusado recibo, la Coordinación efectuará una primera valoración editorial consistente en comprobar tanto la adecuación al ámbito temático como el cumplimento de los requisitos de presentación formal exigidos en el punto 2, quedando autorizada la Editorial a la devolución de los estudios mientras no se ajuste a las normas de publicación indicadas.

- **Remisión de originales al Consejo de Redacción.** La Coordinación de la Editorial remitirá el trabajo al Consejo de Redacción de la Revista, que analizará el estudio valorando su remisión a los evaluadores externos, ajenos a los Consejos de Redacción y Asesor, y que han sido seleccionados por los editores de la revista (*vid*. http://url.laborum.es/equiporecrt o listado en inicio revista) teniendo en cuenta sus méritos académicos, su acreditada solvencia investigadora y su dilatada experiencia en el ámbito de las Ciencias Jurídicas y Sociales. Las secciones Editorial y las Crónicas (de Derecho comparado y Derecho Extranjero; Economía, Sociología e Historia de la Relaciones de Trabajo y del Estado Social; Crónica

Legislativa, Doctrina Judicial y Noticias Bibliográficas; y Crónica Administrativa en materia de Relaciones de Trabajo) se encuentran excluidos del proceso de revisión por pares de doble ciego.

Los números extraordinarios también están excluidos del proceso de revisión por pares de doble ciego

- **Sistema de revisión por pares.** El artículo enviado a evaluación, y sin referencia a datos personales, será analizado por dos evaluadores externos, de forma confidencial y anónima, quienes emitirán un informe sobre la conveniencia o no de su publicación, que será tomado en consideración por el Consejo de Redacción. El protocolo de evaluación utilizado por los revisores se hace público como anexo a estas normas (*vid*. https://revista.laborum.es). En el caso de juicios dispares entre los dos evaluadores, el trabajo será remitido a un tercer evaluador. El trabajo revisado que se considere puede ser publicado condicionado a la inclusión de modificaciones, deberá ser corregido y devuelto por los autores a la revista en el plazo máximo de un mes, tanto si se solicitan correcciones menores como mayores. De ser necesario, la nueva versión será enviada de nuevo a los revisores externos. Los autores recibirán los informes de evaluación de los revisores, de forma anónima, para que estos puedan realizar (en su caso) las correcciones oportunas.

- **Proceso editorial.** Una vez finalizado el proceso de evaluación, se enviará al autor principal del trabajo la notificación de aceptación o rechazo para su publicación. Asimismo, le podrán ser remitidas, si fuera necesario, las pruebas de imprenta de su trabajo para su examen y eventual corrección.

- **Plazos de publicación.** El intervalo entre la recepción y la aceptación será inferior a 60 días y el que media entre la aceptación y la publicación no superará los 90 días, siempre que se envíe el trabajo en plazo.

- **Ejemplar para el autor:** La editorial hará llegar a autor o autores una versión electrónica del trabajo presentado y publicado

4. CRITERIOS DE POLÍTICA EDITORIAL Y RESPONSABILIDADES ÉTICAS

- **Criterios de política editorial.** Los factores en los que se funda la decisión sobre la aceptación-rechazo de los trabajos por parte de la editorial son los siguientes:

  a) Originalidad.

  b) Actualidad y novedad.

  c) Relevancia y aplicabilidad de los resultados para la resolución de problemas concretos.

  d) Significación para el avance del conocimiento científico.

  e) Calidad metodológica contrastada.

  f) Presentación, buena redacción y organización (coherencia lógica y presentación material).

- **Responsabilidades éticas.** La Revista no acepta material previamente publicado. Los autores son responsables de obtener los oportunos permisos para reproducir parcialmente material (texto, tablas o figuras) de otras publicaciones y sitios de Internet y de citar su procedencia correctamente.

5. POLÍTICA ANTIPLAGIO

- Los autores/as confirman que el trabajo es original y garantizan que ningún tipo de información ha sido plagiada, inventada o manipulada, con un uso inadecuado de la técnica de citación, a través de la firma del documento "declaración de originalidad" que debe de adjuntarse junto con el envío del artículo. En el caso de que la Editorial aprecie algún tipo plagio durante el proceso de evaluación del artículo, este será rechazado y no se procederá a su publicación. Si el plagio detectado obedece a un uso indebido de la técnica de cita, se le dará la posibilidad al autor para que revise y edite su trabajo como requisito necesario para su publicación. En caso de que se detecte el plagio una vez que se ha publicado el artículo, dicho artículo será eliminado de la página web, sin perjuicio de la denuncia de las prácticas deshonestas sobre los diversos supuestos de fraude científico (plagio, publicación duplicada, etc.).

6. POLÍTICAS DE IGUALDAD DE GÉNERO

- Compromiso con el uso de lenguaje no sexista: Los autores/as se comprometen a redactar sus trabajos siguiendo las buenas prácticas en igualdad de género, utilizando lenguaje incluso y no discriminatorio.

- Desagregación de datos en función del sexo: Es importante que los datos de origen de la investigación tengan en cuenta el sexo para advertir las posibles diferencias. En el caso de que los autores/as presenten datos, siempre que sea posible, deberán de desagregarse estos en función del sexo con el fin de permitir la identificación de dichas diferencias.

7. POLÍTICAS DE INFORMACIÓN SOBRE FUENTES DE FINANCIACIÓN

- Cada autor/a deberá de reconocer y determinar la financiación que ha recibido para la elaboración del artículo en cuestión. En el mismo artículo, en la primera nota a pie de página, se indicará la agencia o agencias de financiación, así como el/los código/s de los proyectos de investigación en los cuales se ha desarrollado el trabajo. Esta información también se incluirá en los metadatos del artículo.

AVISO DE DERECHOS DE AUTOR/A

- La Revista Crítica de Relaciones de Trabajo provee acceso libre inmediato a su contenido bajo el principio de hacer disponible gratuitamente la investigación al público.

- Por ello, los trabajos de la presente revista se publican bajo una licencia Creative Commons Reconocimiento-No comercial-Sin obra derivada 4.0 Internacional (CC BY-NC-ND 4.0). Usted es libre de compartir — copiar y redistribuir el material en cualquier medio o formato, con el debido reconocimiento y sin que pueda hacer un uso comercial del trabajo ni mezclar, transformar o crear a partir del material publicado. La licenciante no puede revocar estas libertades en tanto usted siga los términos de la licencia.

- Los derechos morales sobre la obra pertenecerán a sus autores y los derechos patrimoniales serán cedidos a la Editorial Laborum que, como se ha comentado, publicará los trabajos bajo una licencia creative commons BY-NC-ND 4.0. No obstante, los autores pueden publicar sus trabajos en cualquier otra publicación (formato impreso o electrónico) siempre con el único requisito de reconocer la previa aparición en esta Revista.

POLÍTICA DE AUTOARCHIVO POR PARTE DEL AUTOR/A

- Se podrá depositar la versión final aceptada para publicación o la versión editorial publicada en repositorios institucionales o temáticos de acceso abierto, teniendo en cuenta los plazos y los términos establecidos por la entidad financiadora de la investigación publicada. El depósito, salvo otra indicación por la entidad financiadora, deberá producirse con una **licencia Creative Commons Reconocimiento-No comercial-Sin obra derivada 4.0 Internacional** (CC BY-NC-ND 4.0).

CÓDIGO ÉTICO PARA LA REVISTA CRÍTICA DE RELACIONES DE TRABAJO (LABORUM)

La "Revista Crítica de Relaciones de Trabajo (Laborum)" se adhiere a las recomendaciones de ELSEVIER y a las normas éticas de COPE: *Commitée on Publication Ethics*: http://publicationethics.org/resources/code-conduct

A continuación, se detallan de manera específica los compromisos adquiridos por todo el Equipo Editorial para asegurar una actuación responsable tanto de autores, revisores, como de editores.

Compromisos para los autores

- **Originalidad en los trabajos:** Los autores de manuscritos enviados a la "Revista Crítica de Relaciones de Trabajo (Laborum)" han de ser originales. Los manuscritos no han de contener copias o reproducciones a trabajos de otros autores o de otros fragmentos de trabajos ya publicados por los mismos autores. Además, se confirmará veracidad de los datos mediante la firma de un documento de "declaración de originalidad" que habrá de enviarse a la editorial.

- **Publicaciones múltiples o repetitivas:** El autor no debe publicar un mismo artículo o con resultados similares en más de una revista científica. La propuesta simultánea de la misma contribución a múltiples revistas científicas es considerada éticamente incorrecta y reprobable.

- **Listado de fuentes:** Al final de cada trabajo el autor deberá incorporar una relación bibliográfica completa, en la que se recojan todas las fuentes y artículos manejados.

- **Autoría:** En cuanto a la autoría del manuscrito, los autores garantizan la inclusión de aquellas personas que han hecho una contribución científica e intelectual significativa en la conceptualización y la planificación del trabajo como en la interpretación de los resultados y en la redacción del mismo. Al mismo tiempo se han jerarquizado los autores conforme a su categoría y/o nivel de responsabilidad e implicación.

- **Conflicto de intereses y divulgación:** Todos los autores están obligados a declarar explícitamente que no existen conflictos de intereses que puedan haber influido en los resultados obtenidos o en las interpretaciones propuestas. Los autores también deben indicar cualquier financiación de agencias y/o de proyectos de los que surge el artículo de la investigación.

- **Errores o erratas en los artículos publicados:** Cuando un autor identifica en su artículo un importante error o una inexactitud, deberá comunicarlo a los editores de la revista y proporcionarles toda la información necesaria para listar las correcciones pertinentes en la parte inferior del mismo artículo.

- **Responsabilidad:** todos los autores aceptan la responsabilidad de lo que se ha escrito. Los autores se comprometen también a que se ha realizado una revisión de la literatura científica más actual y relevante del tema analizado, teniendo presente de forma plural las diferentes corrientes del conocimiento.

Compromisos para los revisores

— **Contribución a la decisión editorial:** La revisión por pares y a ciegas le permite a la editorial Laborum tomar decisiones sobre los artículos propuestos y, de igual modo, le permite al autor mejorar en la contribución enviada para su publicación. Los revisores asumen el compromiso de realizar una revisión crítica, honesta y constructiva tanto de la calidad científica, como de la calidad literaria del escrito.

— **Tiempos de revisión:** La coordinación marcará los tiempos de revisión. El revisor que no pueda terminar la evaluación en el tiempo programado habrá de notificarlo de inmediato a la coordinadora. Los revisores se comprometen a evaluar los trabajos en el tiempo menor posible para respetar los plazos de entrega.

— **Confidencialidad:** Cada manuscrito asignado debe ser considerado como confidencial. Por lo tanto, estos textos no se deben discutir con otras personas sin el consentimiento expreso del director, el subdirector y la coordinadora.

— **Objetividad:** La revisión por pares se realizará de manera objetiva. No se considera adecuado ningún juicio personal sobre los autores de las contribuciones. Los revisores están obligados a dar razones suficientes para sus valoraciones. Los revisores entregarán un informe crítico completo con referencias adecuadas según protocolo de revisiones de la "Revista Crítica de Relaciones de Trabajo (Laborum)" y las normativas públicas para los revisores; especialmente si se propone que el trabajo sea rechazado. Están obligados a advertir a los editores si partes sustanciales del trabajo ya han sido publicadas o están bajo revisión para otra publicación.

— **Visualización de texto:** Los revisores se comprometen a indicar con precisión las referencias bibliográficas de obras fundamentales posiblemente olvidadas por el autor. El revisor también debe informar a los editores de cualquier similitud o solapamientos del manuscrito con otros trabajos publicados.

— **Conflicto de intereses y divulgación:** Información confidencial o información obtenida durante el proceso de revisión por pares debe considerarse confidencial y no puede utilizarse para propósitos personales Los revisores solo revisan un manuscrito cuando no exista conflictos de interés.

Compromisos de los editores

— **Decisión de publicación:** los editores garantizarán la selección de los revisores más cualificados y especialistas científicamente para emitir una apreciación crítica y experta del trabajo, con los menores sesgos posibles. La "Revista Crítica de Relaciones de Trabajo (Laborum)" opta por seleccionar 2 revisores por cada trabajo de forma que se garantice una mayor objetividad en el proceso de revisión.

— **Honestidad:** los editores evalúan los artículos enviados para su publicación sólo sobre la base del mérito y la calidad científica de los contenidos.

— **Confidencialidad:** todo el equipo editorial se compromete a no divulgar la información relativa a los artículos enviados para su publicación a otras personas que no sean autores, revisores y editores. Los editores y el Comité Editorial se comprometen a la confidencialidad de los manuscritos, sus autores y revisores, de forma que el anonimato preserve la integridad intelectual de todo el proceso.

- **Conflicto de intereses y divulgación:** los editores se comprometen a no utilizar en sus investigaciones contenidos de los artículos enviados para su publicación sin el consentimiento por escrito del autor.

- **Respeto de los tiempos:** los editores son responsables máximos del cumplimiento de los límites de tiempo para las revisiones y la publicación de los trabajos aceptados, para asegurar una rápida difusión de sus resultados. Los trabajos no permanecerán aceptados, sin publicarse y en listas de espera infinitas, más allá del tiempo justo para su edición en los siguientes números de la revista.

La presente revista, dedicada específicamente a las Relaciones de Trabajo, consta de:

- *Editorial (E)*
- *Estudios Doctrinales (ED)*
- *Estudios de Doctrina Judicial (EDJ)*
- *Derecho Comparado y Derecho Extranjero (DCE)*
- *Economía, Sociología e Historia de las Relaciones de Trabajo y del Estado Social (ESHE)*
- *Crónica Legislativa, Doctrina judicial y Noticias bibliográficas (CLJB)*
- *Crónica Administrativa en materia de Relaciones de Trabajo (CART)*

Consta de 4 números anuales de periodicidad trimestral.
Se edita en digital, y la inscripción puede realizarse por los medios que figuran al inicio de la revista.

Laborum
EDICIONES