|  |  |
| --- | --- |
| **PLAN DE CHOQUE** **ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**   |  MEDIDA Nº: **11 (RDL)**  |
| IDENTIFICACIÓN DE LA MEDIDA: Impugnación ERTE derivados de la COVID-19  |
| TIPO DE MEDIDA: MEDIDA PARA EL ORDEN JURISDICCIONAL SOCIAL   |
| OBJETIVO DE LA MEDIDA: Racionalizar y agilizar la tramitación y respuesta a la previsible masiva litigiosidad.  |
| COLECTIVOS PROFESIONALES AFECTADOS: Judicatura, Abogacía, Graduados y Graduadas Sociales  |
| ADMINISTRACIONES/COLECTIVOS QUE DEBEN PARTICIPAR EN LA EJECUCIÓN: Ministerio de Justicia para el impulso de un proyecto de Ley y las Cortes Generales para la aprobación de una Ley a tramitar por el procedimiento de urgencia, sin perjuicio de la facultad del Gobierno para valorar la concurrencia de circunstancias de extraordinaria y urgente necesidad que, en su caso, permitan la aprobación de un Real Decreto-Ley.   |
| MEDIDAS NECESARIAS PARA LA EJECUCIÓN:  MEDIDA LEGISLATIVA: El art. 153.1 LRJS dispone: «Se tramitarán a través del presente proceso las demandas […] que versen sobre […] una decisión empresarial de carácter colectivo, incluidas […] 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». El art. 47.1 ET establece: «Cuando la decisión empresarial afecte a un número de trabajadores igual o superior a los umbrales previstos en el artículo 51.1 se podrá reclamar en conflicto colectivo, sin perjuicio de la acción individual». Se debe aprobar una norma con rango de ley que, como *lex specialis* y *lex posterioris*, establezca un régimen específico para la impugnación de los ERTE derivado de la COVID-19 que afecten a varios trabajadores, facilitando las acciones colectivas. **Redacción propuesta:** Aprobación de una norma con rango de ley con el contenido siguiente:*«Se tramitarán conforme a la modalidad procesal de conflicto colectivo las demandas colectivas que versen sobre las suspensiones y reducciones de jornada previstas en los artículos 22 y 23 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, aunque el número de trabajadores afectados no alcance los umbrales previstos en el apartado 1 del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores.».* |
| ANÁLISIS DE IMPACTO SOBRE LA SITUACIÓN EXISTENTE:  No se cuenta con datos de litigiosidad actual debido a que los plazos administrativos y procesales están paralizados y, por consiguiente, las demandas aún no se han presentado, pero lo harán a partir del día siguiente al que se alce la suspensión.  A día de la fecha, solo cabe hacer estimaciones partiendo de los datos que ha facilitado la administración, que pueden estar muy alejadas de la realidad. Así, a fecha 31-3-2020, según datos del Ministerio de Trabajo, los Ertes presentados en las comunidades autónomas se cifran en 309.345 y en 9.670 los presentados en la Dirección General de Trabajo, ascendiendo a un mínimo de 1,6 millones los trabajadores afectados. Para hacernos una idea de la dimensión del problema, según estadísticas oficiales del Ministerio de Trabajo, en todo el año 2019, se registraron 2.169 Ertes (incluye los presentados en la Dirección General de Trabajo y en las CCAA) y el número de trabajadores afectados fue de 88.927. Tampoco existen datos en los boletines estadísticos judiciales que permitan saber cuál es el índice de litigiosidad en esa materia, pero en 2019 se ingresaron en los juzgados de lo social 629 conflictos colectivos (modalidad procesal para proceder a la impugnación colectiva de las medidas de flexibilización de la actividad) y 8.892 procedimientos en materia de movilidad geográfica, 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 (modalidad procesal para la impugnación individual de este tipo de medidas).  Ciertamente, dichos datos no permiten hacer extrapolaciones, ya que no solo incluyen los procesos en materia de suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor (Ertes), pero teniendo en cuenta que la relación es de un 29% en materia colectiva y del 10% en materia individual, atribuyendo la mitad a los expedientes de regulación de empleo temporal, nos encontraríamos ante una expectativa de 44.855 demandas de naturaleza colectiva (sin contar las presentadas en la Dirección General de Trabajo, cuya impugnación en muchos casos, aunque no siempre, será competencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional) y 80.000 de naturaleza individual en tan solo un mes que es el equivalente al nivel de entrada de pleitos de esa naturaleza de 10 años en los juzgados de lo social.  |
| ANÁLISIS DE IMPACTO PREVISIBLE SOBRE LA SITUACIÓN FUTURA:  Disminuirá el número de impugnaciones individuales de los ERTE y aumentará las impugnaciones conforme a la modalidad procesal de conflictos colectivos. Sindicatos y representantes unitarios de trabajadores con esta previsión normativa específica ven ampliada su legitimación lo que favorece la racionalización de estas impugnaciones colectivizándolas, quedando siempre salvaguardada la impugnación individual.En todo caso debe tenerse que conforme a la LRJS art. 159 el proceso de conflicto colectivo es urgente y tiene preferencia absoluta, salvo los de tutela de derechos fundamentales.En cuanto a su impacto sobre la situación futura, los datos son los mismos analizados con anterioridad, a los que habrá que sumar todas los relativos a las medidas de suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor que se acuerden con posterioridad que ya se vaticina que, vista la crisis económica en que estará inmerso el país, van a ser muy numerosas.  |
| DURACIÓN DE LA MEDIDA: TEMPORAL  |
| NIVEL DE PRIORIDAD/URGENCIA: ALTA |
| ANEXO:La reforma propuesta no impide las impugnaciones individuales de los ERTE derivados de la COVID-19. Dichas impugnaciones individuales se realizan al amparo del art. 138 LRJS, precepto que no está afectado por ella. En caso contrario, se vulneraría el art. 24 CE: el trabajador individual cuyo delegado de personal, comité de empresa o sindicato se negase a impugnar colectivamente el ERTE tampoco podría hacerlo individualmente. Tampoco permite la impugnación por el trámite del conflicto colectivo de los ERTE que afecten a un único trabajador. El texto legal propuesto hace referencia a las demandas colectivas. Ello excluye que su objeto sea una impugnación relativa a un único trabajador.En todo caso debe tenerse que conforme a la LRJS art. 159 el proceso de conflicto colectivo es urgente y tiene preferencia absoluta, salvo los de tutela de derechos fundamentales. **1. Regulación vigente en la actualidad**Hay que diferenciar:1) ERTE que supera los umbrales del despido colectivo (por ejemplo, afecta a 40 trabajadores) a) Cada trabajador puede impugnar el ERTE individualmente al amparo de la modalidad procesal del art. 138 LRJS. La sentencia del Juzgado de lo Social será recurrible en suplicación [art. 191.2.e) LRJS]. b) Si la representación colectiva de los trabajadores (única legitimada activamente) interpone una demanda de conflicto colectivo se suspenden los procedimientos individuales (art. 138.4 LRJS).2) ERTE que no alcanza los umbrales del despido colectivo (por ejemplo, 29 trabajadores en empresa de más de 300 trabajadores)Cada trabajador puede impugnar el ERTE individualmente (la sentencia no será recurrible en suplicación). Pero el delegado de personal, comité de empresa o sindicato no puede impugnarlo colectivamente porque lo prohíbe el art. 153.1 LRJS. La consecuencia es que puede haber 29 pleitos individuales ante los Juzgados de lo Social impugnando el mismo ERTE.**2. Propuesta de regulación específica de los ERTE derivados de la COVID-19**En la redacción propuesta se permite que estos ERTE que no alcanzan los umbrales del despido colectivo se puedan impugnar mediante el procedimiento de conflicto colectivo. Pero no se modifica el art. 138 LRJS. En el citado ERTE derivado de la COVID-19 que afecta a 29 trabajadores en una empresa de más de 300 trabajadores:1) Los 29 trabajadores pueden impugnarlo individualmente al amparo del art. 138 LRJS.2) Pero si el comité de empresa o un sindicato interpone una demanda de conflicto colectivo al amparo del art. 153 LRJS, se suspenderán los 29 procedimientos individuales y se resolverá en un único procedimiento colectivo.La competencia objetiva de dicho procedimiento de conflicto colectivo dependerá de su ámbito territorial: provincial (Juzgado de lo Social), autonómico (TSJ) o estatal (AN).**3. Razones de la propuesta**1) Tradicionalmente la litigiosidad derivada de los ERTE ha sido muy pequeña porque no conllevan la extinción de contratos de trabajo. Constituyen una medida de flexibilidad interna a fin de evitar los despidos.2) En la situación actual desconocemos cuál va a ser la litigiosidad futura derivada de los ERTE que traen causa de la COVID-19, aunque es predecible la alta tasa de impugnaciones y otras derivadas procesales, incluso de extinción de contratos de trabajo, a las que pueden abocar las suspensiones acordadas o prorrogadas3) Ante la posibilidad de que haya un número enorme de demandas derivadas de estos ERTE, se abordó la forma de disminuir la litigiosidad para evitar un colapso de los tribunales.4) Una posible solución sería la acumulación subjetiva de acciones y procesos. El problema es que, aunque el art. 28 LRJS recoge la acumulación de procesos como algo obligatorio, la experiencia forense revela que dicha acumulación no ha tenido éxito.5) Por ello, se debe favorecer la impugnación colectiva sobre la individual porque un solo pleito colectivo sustituye a una pluralidad de pleitos individuales o plurales sobre el mismo ERTE. Además, ello descarga a los Juzgados de lo Social a favor de los TSJ y de la AN, que van a tener una carga de trabajo mucho menor. Se prevé un número muy grande de demandas relativas a ERTE derivados de la COVID-19 con el riesgo de colapso de los Juzgados de lo Social. Esta reforma pretende ampliar el número de los procesos de conflicto colectivo y disminuir el número de demandas ante los Juzgados de lo Social. 6) Es cierto que el objeto del proceso individual de impugnación de un ERTE puede no coincidir con el proceso de conflicto colectivo impugnando el mismo ERTE. Pero la sentencia resolutoria del conflicto colectivo produce efectos de cosa juzgada positiva en los procesos individuales respecto de la declaración como justificada, injustificada o nula de la decisión empresarial.7) En muchas PYMES no hay representación unitaria de los trabajadores. Sin embargo, consideramos que no debe ampliarse la legitimación activa para interponer estos conflictos colectivos, atribuyéndosela a la comisión del art. 41.4 ET, porque ello incrementaría el número de litigios.El riesgo es que se interponga un gran número de recursos de casación ordinaria que el TS no pueda afrontar. En el RCUD el TS puede modular el acceso a casación en virtud del rigor en la exigencia del presupuesto procesal de contradicción. Pero en el recurso de casación ordinario no. Por eso, el porcentaje de sentencias de suplicación que se recurren en CUD es solamente del 9% mientras que el porcentaje de sentencias dictadas por la AN que se recurren en casación ordinaria supera el 80%.Si se presenta un gran número de demandas colectivas ante los TSJ y la AN impugnando los ERTE, ello supondría un elevado número de recursos de casación ordinaria ante el TS. Conforme a la base de datos, la Sala Social del TS puede dictar entre 1000 y 1100 sentencias al año. Si se interpone un gran número de recursos de casación ordinaria derivados de ERTE ello, por sí solo, podría suponer una carga de trabajo inasumible para el TS. La solución sería reformar el régimen de recursos contra las sentencias dictadas en estos procesos. |