

La ejecución en los procesos de despido colectivo.

Carlos Hugo Preciado Domènech
Magistrado especialista del Orden Social (TSJ de Catalunya)
Profesor asociado URV Tarragona

1.- Antecedentes y régimen jurídico

1.1.- ANTECEDENTES:

Antes de entrar en el análisis de la evolución de la normativa sobre ejecución de sentencias de despido colectivo, conviene hacer mención a los **antecedentes sobre la ejecución de sentencias de conflicto colectivo**, puesto que el **proceso de despido colectivo del art.124 LRJS**, cuyas sentencias resuelven sobre si el despido es ajustado a derecho, no ajustado o nulo, tiene **la naturaleza propia de un proceso de conflicto colectivo**, tanto por los legitimados activa y pasivamente, como por las pretensiones y pronunciamientos que en el mismo se sustancian y resuelven.

Así, resulta que la **problemática de la ejecución de las sentencias de despido colectivo no es sino una especialidad de la compleja problemática de la ejecución de las sentencias de conflictos colectivos con pretensiones individualizables o divisibles** (vid. art.160.3 LRJS) , por lo que merece la pena, aunque sea brevemente, glosar la evolución de esta cuestión más general en la que se incardina la especialidad objeto de nuestro estudio; cuestión general que ya ha sido abordada *in extenso* por algunos autores¹

Antes de 11/12/11, fecha de entrada en vigor de la nueva Ley 36/11 Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS) el TC ya se había pronunciado sobre la posibilidad de ejecutar sentencias de conflicto colectivo : SSTC 92/88, 3/94 y 178/96; pues a pesar de su objeto eminentemente declarativo en los supuestos más comunes, nada excluía que en supuestos concretos existieran pronunciamientos de condena: "*Es verdad que el procedimiento de conflicto colectivo sólo puede utilizarse para dilucidar aquellas cuestiones que afectan a un grupo de trabajadores considerado en su conjunto ..., pero ello no ha sido obstáculo para que en ocasiones se satisfagan por esta vía pretensiones en las que el aspecto objetivo del conflicto (el interés general o colectivo) cede en importancia ante el elemento subjetivo, y en las que, en consecuencia, no se reclama tanto la interpretación de una norma de alcance general como el cumplimiento de una obligación que afecta a un grupo de trabajadores» "*

¹ GONZÁLEZ CALVET, JAUME. " La ejecución de sentencias de conflictos colectivos tras la LRJS. BIB 2013\2137. Magistrado del Juzgado de lo Social 30 de Barcelona (Especial de ejecuciones). Doctor en Derecho Publicación: Revista Doctrinal Aranzadi Social num.7/2013 parte Doctrina Editorial Aranzadi, SA, Pamplona. 2013.

También el TS, entre otras en SSTS 16-3-99², 17-12-01, 24-4-02, 28-06-06 ó 25-1-07³, admitió los pronunciamientos de condena en las sentencias de conflicto colectivo, y por tanto su ejecución, si bien ese reconocimiento era limitado, pues no significaba que cualquier pretensión colectiva pudiera convertirse en una pretensión de condena, ya que **con anterioridad a la nueva LRJS solamente eran posibles pretensiones y sentencias de condena en relación con intereses generales indivisibles o en el marco de los conflictos sindicales**, en los que el titular del interés de la pretensión deducida es directamente el propio sindicato. **El TS no admitía la condena a abonar cantidades concretas a trabajadores concretos**, es decir pretensiones individualizables o divisibles, sino que admitía sólo la condena al total indivisible, puesto que, razonaba: *"... que lo que no resulta procedente... es la condena al abono de una cantidad... ni siquiera cuando la misma esté falta de concreción e individualización, dado que, como se ha razonado, la pretensión de condena en el proceso colectivo tiene que respetar la exigencia de generalidad que es propia del objeto de esta modalidad procesal»*⁴

La cuestión cambiará radicalmente con la entrada en vigor de la LRJS el 11/12/11, puesto que sus art. 157.1a) y d), art.160.3 y art.247 admiten con toda amplitud las pretensiones de condena en procesos de conflicto colectivo, no sólo indivisibles, sino también divisibles o susceptibles de individualización, definiéndose estas últimas como aquellas que aunque referidas a un colectivo genérico, sean susceptibles de determinación individual, y que, por tanto, serán ejecutables conforme al proceso previsto en el art.247 LRJS, que en el redactado originario de la LRJS se aplica también a la ejecución de sentencias firmes u otros títulos ejecutivos 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.

Una vez contextualizado el problema particular de la ejecución de las sentencias de despido colectivo en el problema global de la ejecución de las sentencias de conflicto colectivo ya **estamos en situación de abordar el análisis de la cuestión que nos ocupa.**

² STS de 16 marzo 1999. RJ 1999\299: "Sin duda, las sentencias que ponen fin a los procesos de Conflicto Colectivo son normalmente declarativas, pero esto no significa que estén totalmente excluidas de esta clase de procesos las sentencias de condena, puesto que en determinadas ocasiones es posible que en esta modalidad procesal recaiga resolución de carácter condenatorio. Y precisamente cuando las pretensiones esenciales ejercitadas en la litis consisten en que se lleve a cabo una convocatoria para la provisión de plazas o que se constituya un fondo de ayuda social, lógicamente la sentencia que acoja favorablemente tales pretensiones ha de tener un sentido condenatorio. Pero esto no altera la condición colectiva de tales pretensiones ni del conflicto así planteado.

³ STS 25 enero 2007. RJ 2007\1906: aún cuando lo más y normal y frecuente es que los pronunciamientos de las sentencias recaídas en procesos de conflicto colectivo sean de carácter declarativo, no es posible eliminar totalmente de las mismas los pronunciamientos de condena, dado que en supuestos contados cabe que el fallo de tales sentencias tenga contenido condenatorio. La sentencia de esta Sala de 28 de junio del 2006 (rec. núm. 75/2005 [RJ 2006, 7051]), siguiendo la sentencia del Tribunal Constitucional 178/1996, de 12 de noviembre (RTC 1996, 178) , ha declarado que «es perfectamente posible y admisible ejercitar pretensiones de condena en un conflicto colectivo», si bien puntualiza «que lo que no resulta procedente... es la condena al abono de una cantidad... ni siquiera cuando la misma esté falta de concreción e individualización, dado que, como se ha razonado, la pretensión de condena en el proceso colectivo tiene que respetar la exigencia de generalidad que es propia del objeto de esta modalidad procesal». A su vez la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de diciembre del 2001 (rec. núm. 1081/2001) precisó que «la sentencia colectiva es normalmente una sentencia meramente declarativa y sólo excepcionalmente puede ser una sentencia de condena», explicando a continuación que «ésto es así, porque el proceso colectivo tiene por objeto una pretensión que afecta al interés general de un grupo genérico de trabajadores y, por ello, sólo cuando ese interés se presente como indivisible, es decir, como 'no susceptible de fraccionamiento entre sus miembros' puede dar lugar a una sentencia de condena, en la medida en que ésta es capaz de satisfacer ese interés mediante un pronunciamiento que establece para el demandado una obligación ya definida en todos sus elementos y, por tanto, ejecutable».

⁴ STS de 25 enero 2007. RJ 2007\1906

Tres son los momentos por los que ha pasado la espinosa cuestión de la ejecución de las sentencias de despido colectivo del art.124 LRJS.

En un **primer momento**, la cuestión empieza a plantearse con la primera modificación del art.124 LRJS, abordada por el RD-Ley 3/12⁵, que introdujo el novedoso proceso de despido colectivo, una vez desaparecida la autorización administrativa de los ERES y su control por el Orden contencioso administrativo y residenciada en la Jurisdicción social la potestad jurisdiccional de control del acuerdo alcanzado en período de consultas o de la decisión unilateral adoptada por el empresario, una vez concluido aquél.

En un **segundo momento**, la Ley 3/12 incrementa el interés y la polémica sobre la posibilidad de ejecutar las sentencias de despido colectivo, en particular en los supuestos de pronunciamientos declarativos de nulidad del despido, toda vez que el apartado 11 del art.124 introdujo la afirmación de que en estos supuestos, dice el precepto "*.... la sentencia **declarará el derecho de los trabajadores afectados a la reincorporación a su puesto de trabajo, de conformidad con lo previsto en los apartados 2 y 3 del artículo 123 de esta Ley.***»

Este redactado avivó la polémica y algunas Salas hicieron pronunciamientos sobre la imposibilidad de ejecutar la sentencia colectiva (Acuerdo no jurisdiccional de 10 de octubre de 2012 Sala Social del TSJ Catalunya), o STSJ Comunitat Valenciana 27/06/2013, que apuestan por el carácter declarativo de la sentencia y la imposibilidad de la ejecución del pronunciamiento de nulidad. Otras, sin embargo se pronunciaron en sentido contrario, hallándose también la doctrina dividida al respecto⁶

En el **momento actual** tal polémica ha sido zanjada por la reforma introducida por el RD-Ley 11/13, vigente desde 4 de agosto de 2013, el cual introduce modificaciones en la Ley 36/11 que, por lo que aquí interesa, afectan al art.124.11 LRJS y 247.2 LRJS, estableciendo la **posibilidad de ejecución de los pronunciamientos de nulidad en las sentencias de despido colectivo.**

El RD-Ley 11/13 modifica en su art. 11 los apartados 3, 6, 11 y 13 del artículo 124 de la LRJS y en lo que aquí interesa, el apartado 11 del art.124 dice:

«11. La sentencia se dictará dentro de los cinco días siguientes a la celebración del juicio y será recurrible en casación ordinaria.

Se declarará ajustada a derecho la decisión extintiva cuando el empresario, habiendo cumplido lo previsto en los artículos 51.2 o 51.7 del Estatuto de los Trabajadores, acredite la concurrencia de la causa legal esgrimida.

La sentencia declarará no ajustada a Derecho la decisión extintiva cuando el empresario no haya acreditado la concurrencia de la causa legal indicada en la comunicación extintiva.

La sentencia declarará nula la decisión extintiva cuando el empresario no haya realizado el período de consultas o entregado la documentación prevista en el artículo 51.2 del Estatuto de los Trabajadores o no haya respetado el procedimiento establecido en el artículo 51.7 del mismo texto legal u obtenido la autorización judicial del juez del concurso en los supuestos en que esté legalmente prevista, así como

⁵ PRECIADO DOMÈNECH, Carlos Hugo. "El nuevo proceso de despido colectivo en la Ley 3/2012, de 6 de julio". Editorial Bomarzo. Básicos de Derecho Social. Págs. 73-76.

⁶ LLUCH CORELL, Francisco Javier " La ejecución de la sentencia dictada en el proceso de despido colectivo" . Pueden consultarse las diversas opiniones en: http://www.elderecho.com/laboral/ejecucion-sentencia-dictada-despido-colectivo_12_494310001.html

cuando la medida empresarial se haya efectuado en vulneración de derechos fundamentales y libertades públicas. En este supuesto la sentencia declarará el derecho de los trabajadores afectados a la reincorporación a su puesto de trabajo, de conformidad con lo previsto en los apartados 2 y 3 del artículo 123 de esta Ley.⁷»

Por otro lado, la novedad de mayor importancia es la introducida por el art. 11. Dos del RD-ley 11/13, que modifica el apartado 2 del artículo 247, con el siguiente texto:

«2. La modalidad de ejecución de sentencias firmes regulada en este artículo será aplicable a los restantes títulos ejecutivos, judiciales o extrajudiciales, de naturaleza social, estimatorios de pretensión de condena y susceptibles de ejecución individual en los términos del apartado 3 del artículo 160, así como a las sentencias firmes u otros títulos ejecutivos 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, y en los supuestos de despido colectivo en los que la decisión empresarial colectiva haya sido declarada nula.»

Por tanto, las sentencias de despido colectivo con pronunciamiento de nulidad son ejecutables conforme al art.247.2 LRJS, dejando así el RD-Ley 11/13 aclarada la cuestión de su ejecutabilidad, pero abriendo de par en par la puerta por la que han discurrido y están discurriendo multitud de problemas prácticos que trataremos abordar sistematizadamente.

1.2.- RÉGIMEN JURÍDICO

Una vez examinados los antecedentes de la ejecución de las sentencias de despido, interesa ahora examinar cual sea su régimen jurídico. Para ello, veremos **primero el régimen actualmente aplicable** y, en segundo término, **el régimen de derecho transitorio**.

El **régimen jurídico de la ejecución de las sentencias firmes de despido colectivo con pronunciamiento de nulidad** viene establecido en el art.247.2 LRJS y en el art.247.1f) LRJS.

Sin embargo, conviene destacar que el **trabajador despedido tiene dos opciones para la ejecución de la declaración de nulidad y la condena a su readmisión dictada en una sentencia de despido colectivo** a las que se aplica **diverso régimen jurídico**:

-La ejecución en el proceso colectivo de despido (art.247 .1 LRJS)

-La ejecución en el proceso individual de despido (art.247.1f) LRJS y arts.278 a 286 LRJS)

1.2.1.-EJECUCIÓN EN EL PROCESO DE DESPIDO COLECTIVO

Ante la parquedad del precepto específico que regula esta ejecución (art.247), hay que preguntarse por el régimen supletorio. En este sentido, en **lo no regulado por el art.247 LRJS**, precepto que se contempla en el Cap I del Tít. I del Libro IV LRSJ; **surge la cuestión de si se aplica directamente la LEC (art.237.1 LRJS), o bien han de aplicarse**

⁷ En negrita se resalta el redactado de interés para la cuestión, que no sufrió variación alguna por el RD-Ley 11/13.

antes de acudir a la ley rituaria civil las normas previstas en el Cap III del Tít. I del Lib IV LRJS (arts.278 a 286), relativas a la ejecución de sentencias firmes de despido. La respuesta es que, en primer lugar, **antes de acudir a la LEC, hay que aplicar las reglas generales de la ejecución laboral, que en materia de ejecución de sentencias de despidos vienen contempladas en el Cap III del Tít I, Lib IV (arts.278-286 LRJS)**, puesto que así lo impone una interpretación literal, lógica y sistemática del art.247.1 LRJS⁸, que configura la ejecución de sentencias de conflicto colectivo con pronunciamientos de condena divisibles como una especialidad de la ejecución definitiva laboral. Así lo ha entendido la **Sala Social del TSJ de Catalunya en su Acuerdo no Jurisdiccional de fecha 28 de octubre de 2013**. Sin embargo, esta solución, como tendremos ocasión de examinar, no deja de presentar numerosos interrogantes, que vienen fundamentalmente propiciados por 2 razones:

1) Porque el **art.247.1 está pensado para condenas de hacer, no hacer y dinerarias**, mientras que el pronunciamiento de nulidad del despido y la condena a readmitir, que es lo que se ejecuta, es una **condena de hacer personalísimo** (vid.art.709 LEC), que debería tener diferente régimen de ejecución que una simple condena dineraria (vid Lib III; Tít IV LEC, arts.571 y ss). Además, el art.247.1 en sus apartados c),d),e) y g) contiene un incidente de determinación de cuantía perfectamente inútil para la ejecución de la condena a readmitir.

2) Porque **el incidente de no readmisión del art.282 a 284** está pensado para el supuesto de **una ejecución individual con un ejecutante individual, no colectivo**; lo cuál influye en los legitimados, plazos de ejercicio de la acción, momento de despacho de la ejecución, etc; mientras que la ejecución del art.247 es una ejecución donde los sujetos legitimados activamente son forzosamente colectivos, que actúan en representación de afiliados o no afiliados

En fin, **volviendo al régimen jurídico aplicable a las ejecución, en defecto de lo previsto en el art.247 y en la LRJS, y las normas generales de la ejecución laboral (arts.237-246), con carácter supletorio se aplica la LEC (art.237.1 LRJS)**, que al tratarse de una obligación de hacer personalísimo supondría, en primer lugar, la aplicación del art.709 LEC y, en segundo lugar, las normas generales de la ejecución.

En conclusión, el régimen jurídico de la ejecución del pronunciamiento de nulidad en el proceso de despido colectivo es el que sigue:

-Primero se aplica el art.247 LRJS y las normas generales de la ejecución laboral (arts.237-246 LRJS)

-En lo no regulado por éstas se aplica las normas previstas en el Cap III del Tít. I del Lib IV LRJS (arts.278 a 286), relativas a la ejecución de sentencias firmes de despido.

-En lo no previsto por las normas anteriores, se aplica la LEC, en especial el art.709 LEC, y las normas generales de la ejecución. (arts.517-522 y 538-570 LEC)

⁸ Art. 247.1 LRJS: Las sentencias recaídas en procesos de conflictos colectivos estimatorios de pretensión de condena y susceptibles de ejecución individual en los términos del apartado 3 del artículo 160 podrán ser objeto de ejecución definitiva conforme a las reglas generales de ésta con las especialidades siguientes:

Para concluir, en **caso de que el trabajador opte por el proceso individual** resultan de plena aplicación las normas de los arts.282 a 284 LRJS y 286 LRJS. En el proceso individual, no obstante, habrá de seguirse el declarativo previo, sobre el que el pronunciamiento recaído en el proceso colectivo de despido tiene fuerza de cosa juzgada sobre éste. (art.124.13.b) 2) LRJS⁹

1.2.2.- RÉGIMEN TRANSITORIO

En cuanto al **régimen transitorio**, la DA 10ª del RD-ley 11/13 dispone que su entrada en vigor se produce el 4 de agosto de 2013, y su DT 3ª establece que lo dispuesto en el artículo 11 (modificación de la LRJS) será de aplicación respecto de los procesos por despidos colectivos que se inicien a partir de la entrada en vigor de este real decreto-ley . Luego, si el proceso se inicia por demanda, es obvio que **la posibilidad de ejecutar pronunciamientos de nulidad en procesos de despido colectivo ha de aplicarse a aquellos procesos en los que la demanda haya tenido entrada en el órgano jurisdiccional (TSJ o AN) a partir del 04 de agosto de 2013, incluido éste.**

2.- Título ejecutivo. Requisitos del título

2.1.- Títulos ejecutables en el proceso de despido colectivo

El título ejecutivo que examinamos es la sentencia de despido colectivo con pronunciamiento de nulidad, pero existen **otros títulos que pueden generarse en el proceso de despido colectivo susceptibles de ejecución**, como por ejemplo, los autos que aprueben u homologuen transacciones judiciales, acuerdos de mediación y acuerdos logrados en el proceso (art.237.2 LRJS), incluso los que homologuen la transacción alcanzada tras la sentencia, pendiente la tramitación del recurso de casación (art.235.4 LRJS); los pronunciamientos de la sentencia de despido colectivo distintos de nulidad y que sean ejecutables, como son los de condena a abonar determinada cantidad derivada de indemnización por daños y perjuicios por vulneración de derechos fundamentales (art.184 LRJS) o el auto que apruebe el allanamiento parcial a la pretensión de nulidad y continuando el proceso para sustanciar otras cuestiones en las que exista controversia. (art.85.7 LRJS), en fin, han de destacarse los acuerdos logrados en mediación o los laudos arbitrales que solventen la controversia surgida en período de consultas (arts.51.2 ET)

⁹ 124.13 b 2.LRJS La sentencia firme o el acuerdo de conciliación judicial tendrán eficacia de cosa juzgada sobre los procesos individuales, por lo que el objeto de dichos procesos quedará limitado a aquellas cuestiones de carácter individual que no hayan sido objeto de la demanda formulada a través del proceso regulado en los apartados anteriores.

2.2.- La sentencia de nulidad en el proceso de despido colectivo como título ejecutable

Hay que empezar por señalar que de todos los pronunciamientos posibles de la sentencia que recae en el proceso de despido colectivo sólo es ejecutable el de nulidad. Por tanto, ni el ajustado a derecho (art.124.11 pfo2) ni el no ajustado a derecho (art.124.11pfo3) son pronunciamientos susceptibles de ejecución (art.124.11 pfo 4 y art.247.2 LRJS).

Acotado el pronunciamiento ejecutable, **el pronunciamiento de nulidad con condena a readmisión, es un pronunciamiento colectivo de condena divisible y de hacer personalísimo**, y el despacho de su ejecución exigirá los siguientes **requisitos del título:**

1) Que la **sentencia sea firme**, de lo contrario cabrá, como luego veremos, la ejecución provisional (arts.237.1 y art.297.2 LRJS). En este sentido conforme al art.242 LRJS, si el pronunciamiento de nulidad y condena de readmisión no ha resultado impugnado cabe la ejecución parcial, conforme al art.242 LRJS.

2) Que la sentencia **declare la nulidad del despido colectivo (art.124.11 LRJS)**. No cabe la ejecución del pronunciamiento de ajustado o no ajustado a derecho.

Por otro lado, si se aducen diversos motivos de nulidad y sólo se ha estimado uno no impugnado es suficiente para el despacho de la ejecución, aunque se haya impugnado el resto. (art.242 LRJS) Ej: si se estima nulidad por inexistencia de período de consultas y se desestima la nulidad por vulneración de derechos fundamentales, impugnándose en casación por la demandante sólo este segundo pronunciamiento, cabría la ejecución parcial del pronunciamiento de nulidad que no se discute (art.242.1 LRJS)

En este punto surge la **cuestión de si las sentencias que declaren la existencia de fraude, dolo, coacción o abuso de derecho en el acuerdo alcanzado en período de consultas o en la decisión unilateral del empresario tienen pronunciamiento de nulidad y, por tanto, resultan ejecutables**

Hay que entender que sí, por razones históricas, lógicas y sistemáticas. El problema viene dado porque en la primera redacción del art. 124.2 y 11 (la dada por el RD-ley 3/12) se contemplaba el pronunciamiento de nulidad para los supuestos de dolo, fraude, coacción o abuso de derecho, sin embargo en la redacción vigente no se contempla ninguno; no obstante, el art.124.2c) LRJS, regula tal pretensión como propia del escrito de la demanda en este proceso, por lo que más lógico es atribuir dicha consecuencia a tan graves vicios.

En efecto, no es lógico que la coacción o dolo en la conclusión de acuerdos, que normalmente incidirá en derechos fundamentales tengan un pronunciamiento de no ajustado a derecho, como tampoco es lógico que el fraude tenga la consecuencia de un mero no ajustado a derecho. En fin, como dato a considerar, la práctica totalidad de las 127 sentencias de despido colectivo existentes a 20/09/13 declaran la nulidad en tales supuestos, excepto una.

3) Que la **sentencia contenga a 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 **especifique la repercusión directa sobre los mismos del pronunciamiento dictado**. En fin, que la sentencia contenga la **declaración**

de que la condena ha de surtir efectos procesales no limitados a quienes hayan sido partes en el proceso de despido colectivo. (art.160.3 LRJS).

Sólo puede dictarse la inejecución de una sentencia por medio e resolución motivada, fundada en causa legal y no interpretada restrictivamente, que cuando atañe al título habrá de ser una de las que acabamos de desgranar (vid. art.239.5 LRJS).

3.- Cuestiones relativas al declarativo que afectan a la ejecución

Contenido de la demanda.

La cuestión fundamental es **si la demanda que formule pretensión de nulidad de despido exige que, conforme al art .157.1a) LRJS se consignen los datos, características y requisitos precisos para una posterior individualización de los afectados por el objeto del conflicto y el cumplimiento de la sentencia respecto de ellas.** Si se pretende la nulidad hay que requerir tales datos, pues lo impone el citado precepto, dejando plazo para subsanar de 4 días por aplicación del art.81.1 y 102.1 LRJS, en caso de que los mismos no se consignen

La segunda cuestión es: ¿en qué consisten los datos, características y requisitos precisos para una posterior individualización de los afectados por el objeto del conflicto?

Dado que la condena a readmitir es la que primera y principal consecuencia del pronunciamiento de nulidad que contendrá el título ejecutivo, los datos, característica y requisitos a que alude el art.157.1 a y art.157.2 LRJS, **no son otros que los precisos para proceder a la readmisión.**

Por tanto, los datos del art.104 LRJS¹⁰, son en principio indicativos, aunque en algún caso excesivos para incluirlos en una demanda de despido colectivo, por lo que **podemos aventurar que los datos, características y requisitos exigibles en la demanda de despido colectivo son:**

Nº de despidos conocidos a fecha de la demanda y nº de despidos acordados o decididos unilateralmente por el empresario, criterios de selección de los afectados por el despido, grupo profesional; lugar de trabajo; modalidad y duración del contrato; jornada ; fecha de efectividad de los despidos (caso de conocerse),

Nótese que **no se incluye el salario**, puesto que **la condena por despido colectivo el pronunciamiento es de condena a la readmisión y los salarios de trámite habrán de**

¹⁰ El art.104 establece los requisitos de la demanda individual de despido, que debe contener los siguientes datos:

a) Antigüedad, concretando los períodos en que hayan sido prestados los servicios; categoría profesional; salario, tiempo y forma de pago; lugar de trabajo; modalidad y duración del contrato; jornada; categoría profesional; características particulares, si las hubiere, del trabajo que se realizaba antes de producirse el despido.

b) Fecha de efectividad del despido, forma en que se produjo y hechos alegados por el empresario, acompañando la comunicación recibida, en su caso, o haciendo mención suficiente de su contenido.

c) Si el trabajador ostenta, o ha ostentado en el año anterior al despido, la cualidad de representante legal o sindical de los trabajadores, así como cualquier otra circunstancia relevante para la declaración de nulidad o improcedencia o para la titularidad de la opción derivada, en su caso.

d) Si el trabajador se encuentra afiliado a algún sindicato, en el supuesto de que alegue la improcedencia del despido por haberse realizado éste sin la previa audiencia de los delegados sindicales, si los hubiera.

ser objeto de liquidación posterior, previa tramitación del incidente de individualización del art.247.1 LRJS. Además, como ya se ha comentado, la ejecución por la vía de conflicto colectivo es una opción del trabajador, por lo que fijar los salarios en la demanda es absolutamente innecesario para la individualización y habrá de deferirse a un momento posterior en la ejecución. En este sentido no es ocioso apuntar que el Acuerdo no jurisdiccional de la Sala Social del TSJ de Catalunya, adoptada en el Pleno de 28/10/13 considera que tales salarios de trámite no son ni pueden ser líquidos en la sentencia y, en buena coherencia con ello, no se puede imponer al demandado recurrente en casación la obligación de consignarlos conforme al art. 230.1 LRJS.

En este punto, en orden a determinar la precisión necesaria de los datos características y requisitos exigibles para proceder a la individualización, **es importante dejar claro que no es precisa en la demanda una lista nominal de trabajadores despedidos**, puesto que, en primer lugar, puede que los despidos individuales aún no se conozcan en su totalidad en el momento de interponerse la demanda. Pero, en segundo lugar, el listado nominal es totalmente innecesario en el momento procesal temprano de la demanda, como se ha encargado de declarar el TS al interpretar el art.160.3 LRJS en la reciente **STS e 18 junio 2013 RJ 2013\6102**, en la que continuando con su doctrina anterior afirma que " para que la declaración general que contiene normalmente la sentencia colectiva pueda transformarse en un pronunciamiento de condena ejecutable **sería necesario que se precisaran los elementos necesarios que en plano subjetivo y objetivo determinan la existencia de una obligación exigible. Sólo cuando concurren esos elementos existe una condena que puede ser ejecutada**»¹¹

En esta sentencia, que procede de una demanda de conflicto colectivo en la que se pretendía la condena a la empresa a que procediese a regularizar el valor del concepto de desplazamiento, conforme al valor hora extraordinaria, de forma individualizada, en función de una determinada fórmula, así como a proceder a abonar las diferencias existentes por este motivo correspondientes al año 2011 a toda la plantilla afectada; se desestimó la existencia de infracción del art.160.3, por considerar que: *"al hacer referencia a los concretos trabajadores afectados por la normalización económica reclamada [los que prestan servicios en el área de producción], al periodo al que la regulación se ciñe [año 2011] y a la cuantía abstracta de la diferencia a retribuir [diferencia entre el plus de «desplazamiento» abonado y el de la hora extraordinaria que debió haberse satisfecho], la simpleza aritmética de la operación a realizar por quien -la empresa demandada- tiene documentada y exacta constancia de todos los días en que abonó el plus con determinado importe y -de acuerdo a la sentencia ahora confirmada- los debió haber remunerado como si tratasen de horas extraordinarias, así como de los concretos trabajadores afectados, esta facilidad ejecutiva -propia de los conflictos colectivos susceptibles de ejecución- es precisamente la que justifica que en la actual regulación procesal - art. 247 LRJS los legitimados para instar la ejecución en este tipo de procesos [...] se limiten a instarla, y que sea la empresa -a requerimiento del Secretario judicial- la que proceda a la cuantificación individualizada; mandato legal que sería ciertamente innecesario si la exigencia de expresión de concreción de datos en demanda y en sentencia [ejecutable] hubiese de ser entendida en los tan minuciosos términos [horas exactas de plus de «desempeño» por cada trabajador] que la recurrente pretende, porque con la misma demanda y sentencia -tal como la recurrente pretende- ya estaría hecha la cuantificación."*

¹¹ SSTS 28/05/02 -rco 1172/01 (RJ 2002, 6816) -; 11/10/11 -rco 187/10 -; 20/03/12 -rco 18/11 (RJ 2012, 4188) -; 28/03/12 -rco 48/11 (RJ 2012, 8118) -; 26/06/12 -rco 19/11 -; y 15/11/12 -rco 251/11 (RJ 2013, 1741) -.

Extrapolando dicha doctrina a las demandas por despido colectivo con pretensión de nulidad y, por tanto, susceptibles de condena individualizable, entendemos que los datos precisos para dicha individualización son los que hemos apuntado con anterioridad.

Contenido del debate

Una vez acotados los datos, características y requisitos precisos para una posterior individualización de los afectados por el objeto del conflicto, no deberán admitirse en el plenario debates sobre cuestiones que pueden discutirse en ejecución (cuantía salario día, antigüedad, etc) puesto que tal debate sólo cobra sentido en el caso en que no se proceda a la readmisión o a meros efectos de liquidar los salarios de trámite.

Por otro lado, se podrán discutir y contradecir en el plenario:

Nº de despidos conocidos a fecha de la demanda y nº de despidos acordados o decididos unilateralmente por el empresario, criterios de selección de los afectados por el despido, Grupo profesional; lugar de trabajo; modalidad y duración del contrato; jornada ; fecha de efectividad del despido (caso de conocerse)

4.- Inicio de la ejecución, solicitud, documentación y plazo.

Una vez se obtiene el título ejecutivo, en el sentido y con los requisitos antes expuestos, el art.247.1 a) LRJS dispone que el proceso de ejecución se iniciará mediante escrito por los sujetos legitimados. En este punto hay que recordar la inaplicabilidad del plazo de espera de 20 días del art.548 LEC (art.239.3 LRJS).

En aquello en que el art.247.1 no contiene mención específica al contenido y documentos a adjuntar al escrito de solicitud, hay que estar a las normas generales de la ejecución (vid art.239.2 LRJS y 549 LEC) y, por tanto, podemos concluir que de la aplicación conjunta de una y otras **el escrito de solicitud de ejecución debe tener el contenido siguiente:**

a) Tribunal al que se dirige

b) Designación del título ejecutivo por el que se insta la ejecución (art.549.2 LEC).

c) Legitimados activamente que instan la ejecución y concreción de los trabajadores individuales, cuya readmisión soliciten y en cuya representación obren (afiliados o no, conforme al art.247.1 LRJS).

d) Listado con el nombre, apellidos, DNI, salario/día, grupo profesional, lugar de prestación de servicios, fecha de despido y antigüedad de cada uno de los trabajadores afectados por el título.

e) Expresión de que los trabajadores individuales del listado concreto se hallan afectados por el título según los datos, características y requisitos establecidos en el título ejecutivo.

f) Legitimados pasivamente frente a los que se pretenda el despacho de la ejecución (art. 240 LRJS y art 549.1.5 LEC)

g) Tutela ejecutiva que se pretende (readmisión), en relación con el título ejecutivo que se aduce (art.239.2a) LRJS) y abono de salarios de trámite desde fecha de despido hasta la efectiva readmisión (art.55.6 ET), salvo que haya procedido la ejecución provisional de la sentencia, caso de ser ésta recurrida (art.297.2 LRJS).

En cuanto a los **documentos a adjuntar a la solicitud de ejecución** :

A) **Si el ejecutante es un sindicato:**

- **Respecto de los afiliados**: (art.247.1b) LRJS): acreditación de la autorización de sus afiliados para instar o adherirse al proceso de ejecución, conforme al art.20 LRJS (condición de afiliado y existencia de comunicación al afiliado de su voluntad de iniciar el proceso)

-**Respecto de los no afiliados** (art.247.1b) LRJS): autorización documentada ante cualquier órgano judicial o de mediación o conciliación social o ante la persona expresamente autorizada por el propio sindicato haciendo constar ésta bajo su responsabilidad la autenticidad de la firma del trabajador en la autorización efectuada en su presencia y acompañando los documentos de acreditación oportunos.

- **Si el ejecutante es una representación unitaria (comité de empresa, delegados de personal o comisión "ad hoc")**: se exige la misma acreditación que al sindicato respecto de los trabajadores no afiliados.

En cuanto al **plazo para presentar el escrito de solicitud** de ejecución, a falta de norma especial, resulta de aplicación el art. 243 LRJS, por lo que el plazo para instar la ejecución el fallo sería el de **20 días hábiles, contados a partir del siguiente al de la firmeza de la sentencia** (art.243 LRJS y 59.3 ET y art.239.2 LRJS). El art.279 LRJS y sus plazos no resultan aplicables por cuanto dicho precepto presupone la existencia de facultad previa de opción por la readmisión del empresario (art.278 LRJS); que en nuestro caso no se da, pues la sentencia de nulidad se ejecuta en sus propios términos (ar.282.b) LRJS).

5.- Sujetos y legitimación

Conforme al art.247.1 a) LRJS es un presupuesto para el despacho de la ejecución, que ésta **se inste por sujeto legitimado** (art.247.1 a) LRJS). El listado de legitimados es el que prevé el art.247.1a) que ha de interpretarse conjuntamente con el art.124 LRJS.

LEGITIMACIÓN ACTIVA

El **art.247.1a) LRJS** contiene las **reglas de legitimación activa**, de las que **habrá que excluir las relativas a conflictos de ámbito superior a la empresa**, que no son aplicables a los despidos colectivos. Para acomodar dichas reglas al proceso de despido colectivo hay que **partir de la legitimación activa y pasiva en el declarativo**, puesto que la legitimación activa o pasiva en la ejecución parte siempre de quien figure como acreedor y deudor, respectivamente ,en el título (vid. art.538 LEC). En el declarativo están legitimados los **representantes legales de los trabajadores y representantes sindicales con implantación suficiente** en el ámbito del despido colectivo, que serán los que gocen de legitimación activa en la ejecución.

La empresa está legitimada activamente en el proceso declarativo, pero sólo para obtener una declaración de ajuste a derecho del despido (art.124.3 LRJS), por lo que **no puede obtener a su favor título ejecutivo alguno que la legitime activamente en la ejecución** (art. 240 LRJS y art.538 LEC).

Los **trabajadores individuales no están legitimados ni en el declarativo ni en la ejecución**, a pesar de que la misma se tramita en su interés. Ahora bien, ello no quiere decir que no puedan tener intervención alguna en el proceso, en concreto, conforme al art.247.1 b) LRJS han de autorizar al sujeto colectivo que insta la ejecución en su nombre y, al contrario, pueden desautorizar a quien haya iniciado la ejecución en su nombre.

Sólo en el supuesto de empresas sin representación unitaria en que se produzca el despido colectivo sin seguir los trámites del art.51 ET los trabajadores estarían legitimados en su conjunto y colectivamente para impugnar el despido, puesto que de lo contrario se privaría de acción a los interesados y se premiarían conductas fraudulentas (En este sentido: STSJ Catalunya 17/12/2012, Nº de Recurso: 48/2012)

Por otro lado, la **legitimación activa de los representantes legales y sindicales**, en el caso de la ejecución de condena a readmitir derivada de nulidad, **es en nombre de los afectados por el título**, no en nombre propio.

Conviene ahora detenerse en los **legitimados en la ejecución que no han sido parte en el declarativo**. En este punto, el art.247.1a) LRJS prevé dos órdenes de sujetos legitimados:

- 1) Los órganos unitarios de la empresa ejecutada estarán legitimados en la ejecución aunque no hayan sido parte en el declarativo, por lo que pueden instar la ejecución aún no habiendo sido parte en el declarativo. Los órganos de representación legal o sindical de los trabajadores podrán personarse como partes en la ejecución (una vez instada), aunque no hayan sido parte en el procedimiento previo de constitución del título ejecutivo, siempre que su ámbito de actuación se corresponda o sea más amplio que el del conflicto.
- 2) Los sindicatos más representativos y representativos (arts.6 y 7 LOLS).

Las peculiaridades del proceso de despido y su encaje con la ejecución pueden arrojar algunas **situaciones problemáticas**:

¿Está legitimada para instar la ejecución una sección sindical firmante del acuerdo que da por buenos los despidos impugnado por una sección sindical distinta, que figura como demandante?

Entendemos que no, porque en tal caso la demanda ha de dirigirse contra los firmantes del acuerdo (art.124.4 LRJS), y no puede figurarse como demandado y a la vez ejecutante (art.538.2 LEC y art.240 LRJS).

¿Qué ocurre con los trabajadores si ninguno de los legitimados insta la ejecución del despido colectivo o la insta fuera de plazo?

Los trabajadores pueden acudir al proceso individual, donde podrán ejercitar su acción de despido y solicitar la ejecución del pronunciamiento de nulidad que tiene fuerza de cosa juzgada en los despidos individuales.

¿Está legitimado para instar la ejecución un comité de empresa cuando la negociación se ha desarrollado con las secciones sindicales que tienen la mayoría en aquél y ha concluido en acuerdo?

Hay que pensar que sí, pues es uno de los órganos legitimados ex art.247.1 a) LRJS, por lo que no existe causa legal alguna de exclusión del mismo.

¿Están legitimados para impugnar el acuerdo los miembros disidentes del comité de empresa que lo ha suscrito y, por tanto para instar la ejecución?

Hay que entender que sí, aunque en este punto la doctrina ha sido oscilante en orden a atribuirles legitimación en el declarativo

Así, en un principio se ha dicho que la legitimación activa de los representantes unitarios para la impugnación del despido colectivo sólo puede ejercerse mancomunadamente por los delegados, cuando esa sea la representación en la empresa, o por la mayoría del comité de empresa, cuando sea ese el órgano unitario en la empresa. - Ello excluye la posibilidad de que representantes unitarios puedan ejercer dicha acción, por el mero hecho de ostentar dicha condición, salvo que acrediten las mayorías citadas. SAN 11/03/2013, Nº de Recurso: 381/2012, STSJ Comunitat Valenciana 23/04/2013, etc;

Sin embargo, esta doctrina ha de ser matizada en los casos en que los impugnantes sean los disidentes de un acuerdo o la minoría en una negociación e impugnen el acuerdo o la decisión empresarial por fraude, dolo coacción, vulneración de su derecho a la libertad sindical por ser excluidos de la negociación etc, (vid, en cuanto a dicho matiz la SAN 13/05/2013, Nº de Recurso: 89/2013)

Para terminar, hay que citar dos **partes necesarias en la ejecución**:

- El Fondo de Garantía Salarial será siempre parte en estos procesos (art. 247.1 a) LRJS)

-El Ministerio Fiscal será siempre parte en los procesos de ejecución derivados de títulos ejecutivos en que se haya declarado la vulneración de derechos fundamentales y de libertades públicas, velando especialmente por la integridad de la reparación de las víctimas.

LEGITIMACIÓN PASIVA.

En el proceso de ejecución de despido colectivo será siempre sujeto pasivo necesario el empresario, puesto que es el obligado a desplegar el objeto del pronunciamiento de condena, la readmisión. (art.247.1a) LRJS y art.538LEC).

No podrán ser parte pasiva en la ejecución aquellos que siendo demandados en la instancia sean sujetos diversos al empresario: ejs. secciones sindicales o comité de empresa firmantes del acuerdo alcanzado en el período de consultas.

En este punto se pueden presentar dos tipos de problemas:

- **Los grupos patológicos de empresas**, deben ser declarados tales en sentencia para poder dirigir la ejecución contra ellos. En tal caso, puede dirigirse la ejecución contra ellos, o contra todos o alguno de sus integrantes pues es un supuesto de ejecución frente deudores solidarios (art.542.2 y 542.3 LEC y art.1144 CC)

-**Los supuestos de sucesión en la ejecución** : deberán tramitarse conforme al art. 240.2 LRJS, a través del trámite incidental en caso de que exista oposición y además ha de basarse en hechos o circunstancias jurídicas sobrevenidos, que se hubieren producido con posterioridad a la fecha de la sentencia de despido colectivo. (art.241.2 LRJS)

-**Los grupos mercantiles** no podrán ser parte ni en el declarativo ni, por supuesto, en la ejecución ni como grupo, ni a través e sus integrantes distintos de la empresa empleadora, pues no existe responsabilidad solidaria del grupo. En este punto reviste interés la STS 27/05/2013, Recurso: 78/2012 , que niega la responsabilidad solidaria del grupo así como la cualidad de empresario a la empresa matriz en los grupos de empresa, aún para el caso de que la decisión extintiva fuese decidida por aquélla, con cita de la STJCE 10/Septiembre/2009, Asunto AEK y otros, apartados 57 y 58

6.- Incidente de individualización

En la ejecución de la sentencia de despido colectivo con pronunciamiento de nulidad el incidente de individualización cobra un protagonismo central del proceso. Se regula en el art.247 LRJS y es el trámite que mayor esfuerzo interpretativo exige para su adecuación al proceso de despido colectivo. En este sentido intentaremos adecuar el contenido del art.247.1 a la ejecución de una condena de hacer personalísimo como es la readmisión.

La ejecución, como hemos visto, se **insta por solicitud**, cuyo contenido, documentos a adjuntar y plazo de presentación ya hemos examinado.

Instada la ejecución el **Secretario judicial ha de comprobar la legitimación activa de los ejecutante y que el título ejecutivo es susceptible de ejecución individual.** (art. 247.1c) LRJS), y si tales requisitos se cumplen habrá de dar **traslado del escrito al ejecutado**, para que manifieste si está de acuerdo o se opone.

Caso de que no mediara oposición del ejecutado habrá de dictarse el auto del art.282LRJS, que contiene la orden general de ejecución y despacho de la misma, así como el **requerimiento al empresario para que reponga a los trabajadores del listado aportado por la ejecutante en su puesto en el plazo de 3 días**, sin perjuicio de que la parte solicite y se acuerden medidas previstas en el art.284 LRJS (vid. arts.282.2)

Caso de que medie oposición por parte del ejecutado a los términos de la ejecución postulados por la ejecutante, habrá de **iniciarse el incidente de individualización**, previsto en el art.247.1 f) y g) LRJS, en el que habrá de concretarse si los solicitante están afectados por el título ejecutivo, así como los extremos relativos al escrito de solicitud, todo ello conforme a los trámites del art.238 LRJS. En este punto habrá de proponerse y practicarse la prueba precisa para el objeto del incidente: la individualización del título. **El art. 247.1g) dispone que las partes "deberán" aportar prueba pericial o de expertos**, lo cual nos lleva a preguntarnos **si la pericial o la de expertos es prueba preceptiva**. Entendemos que sí, pues la ley es clara en su carácter imperativo, pero no por ello es la única prueba posible, pues la remisión a los trámites del art.238 LRJS impone la admisibilidad de otros medios de prueba¹² cuya utilidad, eso sí, habrá que ponderar con el objeto de la pericial. (art.90.1 LRJS y art.283.2 LRJS) y parece que el deber de practicar esa pericial puede justificar un cierto criterio restrictivo a la hora de admitir otros medios de prueba sobre idéntico objeto, cuando en ningún caso puedan contribuir a esclarecer el objeto de la controversia.

Esta prueba pericial puede ser de parte, conjunta o a petición de que el órgano judicial designe perito o experto a tal fin (art.247.1g) LRJS).

Cabe preguntarse si podría en este punto solicitarse por el órgano judicial, a instancia de parte, informe de la Inspección e Trabajo, sobre el objeto de la controversia, que en su función de asistencia técnica podría tener cabida sin mucho esfuerzo interpretativo en el art. 3.2.4 de la Ley 42/97 que la atribuye el siguiente cometido *"Emitir los informes que le recaben los órganos judiciales competentes, en el ámbito de las funciones y competencias inspectoras cuando así lo establezca una norma legal"*

En este caso, por supuesto, la norma legal que ampararía dicha función no sería otra que la que estamos comentando: art.247.1g) LRJS)

El auto que resuelva el incidente, decidirá las causas de oposición y también resolverá si según los datos, características y requisitos establecidos en la sentencia ,reconoce a los solicitantes como comprendidos en la condena. art.247.1g) LRJS, dictándose la orden general de ejecución y el **requerimiento al empresario para que reponga a los trabajadores que resulten del auto de que pone fin al incidente en su puesto de trabajo en el plazo de 3 días**, sin perjuicio de que la parte solicite y se acuerden medidas previstas en el art.284 LRJS (vid. arts.282.2).

Contra este **auto se puede dictar recurso de reposición**, que **no suspende su ejecución y no tiene ulterior recurso**, lo cuál es regla especial que excluye la regla general de la posibilidad de recurso devolutivo frente a los autos dictados en ejecución de sentencia que resuelvan puntos sustanciales no decididos en la sentencia recurrible [arts. 191.4.d).2º y 206.4.b) LRJS], previo recurso de reposición¹³. Se trata de agilizar la ejecución y en aras de tal agilidad, que resulta coherente con el carácter preferente y urgente de estos procesos (art.124.8 LRJS), el legislador opta por la supresión del recurso devolutivo.

¹² MOLINS GARCÍA-ATENCE, JUAN. El nuevo proceso de conflicto colectivo como instrumento de agilización procesal. BIB 2012\994. Revista Doctrinal Aranzadi Social num.3/2012

¹³ MOLINS GARCÍA-ATENCE, JUAN. El nuevo proceso de conflicto colectivo como instrumento de agilización procesal. BIB 2012\994. Revista Doctrinal Aranzadi Social num.3/2012

7.- Incidente de no readmisión

Una vez despachada ejecución y resuelto, en su caso, el incidente de individualización, si el empresario cumple en el plazo de 3 días conferido con el requerimiento de readmisión en sus propios términos y de forma regular, el proceso de ejecución habría quedado concluido.

Ahora bien, puede ocurrir **que el empresario no cumpla en todo o en parte (readmita a unos sí y a otros no) o bien cumpla irregularmente el requerimiento.**

En tales casos habría lugar al incidente de no readmisión o readmisión irregular del art.283 LRJS, que habría de instarse por los legitimados dentro de los 20 días siguientes al tercero que, como plazo máximo para la readmisión se hubiera fijado en el auto de despacho de la ejecución.

La vista del incidente se señala dentro de los cinco días siguientes, citando de comparecencia a los interesados (art.280 LRJS), que entendemos que han de ser las partes en la ejecución en una interpretación sistemática del art.280.1 que se refiere, como es obvio al proceso e despido individual.

Si el día de la comparecencia no asisten los representantes de los trabajadores se les tendrá por desistidos de su solicitud; si no asiste el empresario o su representante, se celebrará el acto sin su presencia (art.280 LRJS por remisión del art.283.2 LRJS).

En la comparecencia, que ha de celebrarse conforme al art.283.2 LRJS de acuerdo con los trámites previstos en el art.281.1 LRJS, la parte/s que concurra será examinada sobre los hechos de la no readmisión o de la readmisión irregular alegada, aportándose sólo aquellas pruebas que, pudiéndose practicar en el momento, el juez estime pertinentes.

Una vez celebrada la comparecencia, la Sala dictará auto sobre si la readmisión se ha efectuado o no y, en su caso, si lo fue en debida forma respecto de cada uno de los trabajadores en cuestión. En el supuesto de que se estimara que la readmisión no tuvo lugar o no lo fue en forma regular, ordenará reponer a los trabajadores a su puesto dentro de los cinco días siguientes a la fecha de dicha resolución, apercibiendo al empresario que, de no proceder a la reposición o de no hacerlo en debida forma, se adoptarán las medidas del art.284 LRJS (vid art.283.2 LRJS)

Resta por examinar el supuesto de imposibilidad acreditada de readmisión de los trabajadores, en cuyo caso es de plena aplicación el art.286 LRJS, en cuyo caso habrá de dictarse auto que declare extinguida la relación laboral en la fecha del mismo y se acordará que se abonen al trabajador las indemnizaciones y salarios dejados de percibir en los términos previstos en el art.281.2 LRJS.

8.- Ejecución provisional

El primer interrogante que hemos de plantearnos en este ámbito es **si cabe o no la ejecución provisional de las sentencias de despido colectivo con pronunciamiento de nulidad**. La respuesta ha de ser forzosamente afirmativa si tomamos en consideración lo que prevé el art.303 LRJS, que dispone que las sentencias que recaigan en los procesos de conflictos colectivos serán ejecutivas desde que se dicten, según la naturaleza de la pretensión reconocida, no obstante el recurso que contra ellas pudiera interponerse y sin perjuicio de las limitaciones que pudieran acordarse para evitar o paliar perjuicios de imposible reparación. Así lo han entendido ya algunos tribunales, como el TSJ de Catalunya en Acuerdo de Pleno no jurisdiccional de 28/10/13

Es de **aplicación el art.303 LRJS y no el art.297 y ss LRJS** por cuanto el proceso de despido colectivo, tal y como hemos reiterado, es un **proceso que tiene la naturaleza de conflicto colectivo** y cuya ejecución se sustancia por los trámites de la propia de los conflictos colectivos de pretensión individualizable del art.247 LRJS, luego lo razonable y sistemáticamente correcto es que la ejecución provisional sea posible como lo es en los demás supuestos del art.247.1 y 2 en atención a la naturaleza de la pretensión que se ejecuta.

En este tipo de procesos, la previsión del art.303.1 LRJS supone que la ejecutividad desde que se dicten, con independencia del recurso que frente a las mismas pueda interponerse, conlleve **que se pueda instar y obtener la ejecución provisional en los mismos términos que la definitiva**, con la única salvedad respecto de ésta de que habrá que estar al resultado de la sentencia dictada en el recurso de casación.

Por tanto, conforme al art.304 LRJS, las partes en la ejecución provisional de las sentencias de despido colectivo declarado nulo tendrán los mismos derechos y facultades procesales que en la ejecución definitiva.

Pronunciada la sentencia en casación ordinaria si esta es confirmatoria de la sentencia de nulidad del despido, lo ejecutado provisionalmente se mantendrá y la ejecución continuará si aún no hubiera terminado, salvo desistimiento expreso del ejecutante, y dado que la sentencia confirmatoria no es recurrible, la ejecución provisional, salvo desistimiento, seguirá adelante como definitiva (vid. art.532 LEC)

En el caso de que la **sentencia en casación sea de signo revocatorio de la sentencia de nulidad**, hay que entender que resulta de aplicación el art.300 LRJS, y que por tanto éste no vendrá obligado al reintegro de los salarios percibidos durante el período de ejecución provisional y conservará el derecho a que se le abonen los devengados durante la tramitación del recurso y que no hubiere aún percibido a la fecha de la firmeza de la sentencia.

9.- Transacción en la ejecución y transacción en el recurso.

Una vez constituido el título ejecutivo, que en nuestro caso es la sentencia de despido colectivo con pronunciamiento de nulidad, el hecho de que la misma sea firme o no determina un distinto régimen jurídico de la transacción.

En efecto, si la sentencia **de despido colectivo con pronunciamiento de nulidad es firme se aplica el art. 246 LRJS (transacción en la ejecución)** ; por el contrario, si la meritada **sentencia no es firme**, por hallarse recurrida, en tal caso **se aplica el art. 235.4 LRJS (transacción en el recurso)**

La diferencia entre ambos regímenes jurídicos de la transacción es importante.

Así, la transacción en el recurso el convenio transaccional debidamente homologado sustituye el contenido de lo resuelto en la sentencia y se erige en título ejecutivo. En cambio, la transacción en la ejecución se prohíbe la renuncia de los derechos reconocidos por sentencias favorables al trabajador, sin perjuicio de la posibilidad de transacción dentro de los límites legalmente establecidos y, por otro lado, el objeto de la transacción es más limitado y en cuanto al pronunciamiento de nulidad, sería aplicable el art. 246.3 LRJS cuando dice que el acuerdo transaccional podrá consistir... en la especificación, en la novación objetiva o subjetiva o en la sustitución por otra equivalente de la obligación contenida en el título, en la determinación del modo de cumplimiento, en especial del pago efectivo de las deudas dinerarias, en la constitución de las garantías adicionales que procedan y, en general, en cuantos pactos lícitos puedan establecer las partes.