

Area de Estudios Jurídico Sociolaborales

ESTUDIOS DE LA FUNDACIÓN

2009
SEPTIEMBRE
12

La jurisdicción social ante la crisis económica

ENRIQUE LILLO
Gabinete Interfederal de CCOO



Fundación 1º de Mayo | Centro Sindical de Estudios
C/ Arenal, 11. 28013 Madrid. Tel.: 913640601. Fax: 913640838
www.1mayo.ccoo.es | 1mayo@1mayo.ccoo.es

Estudios de la Fundación. ISSN: 1989-4732

Con la situación de crisis económica e incremento de paro se produce una creciente demanda social de justicia, que tiene su proyección inexorablemente sobre la protección social, en tanto que garante jurisdiccional de los derechos de los trabajadores. Este incremento de conflictividad o litigiosidad social, aun dentro de su importancia o transcendencia cuantitativa, ha sido menor o inferior al previsto por dos razones:

1. Porque la inmensa mayoría de los trabajadores que han ingresado en el desempleo en el último año y medio lo han hecho a través de la extinción de sus contratos temporales, aun cuando muchos de estos contratos serían fraudulentos, puesto que no cumplían los requisitos formales previstos en la legislación, ni tampoco su objeto y causa respondían a ninguna de las causas específicas y tasadas que se listan en el art. 15 del Estatuto de los Trabajadores, y que son las únicas que habilitan para una contratación temporal válida.

No obstante la propia cultura social de temporalidad que supone en realidad la existencia de un fraude legal masivo de las empresas en lo relativo a la contratación temporal, y el miedo a no ser nuevamente contratado por la misma empresa cuando tenga otro trabajo disponible, así como la escasa cuantía de indemnización de 45 días por año de servicios cuando se lleva poco tiempo trabajando (indemnización legal prevista para el despido improcedente, art. 56 y concordantes del Estatuto de los Trabajadores) determina que la inmensa mayoría de los trabajadores cuando extinguen su contrato temporal no reclamen judicialmente por despido improcedente, sino que con la propia carta empresarial de extinción y sin ningún acto administrativo judicial posterior pasen directamente a solicitar la prestación de desempleo, inscribiéndose en el denomina INEM o Servicio Público Estatal de Desempleo.

2. Que la reforma laboral del año 2002 impulsada por el Partido Popular, solo supuso la pérdida de los salarios de tramitación, si el empresario pagaba o ponía a disposición del trabajador la indemnización de 45 días por despido improcedente, y, por tanto, con la carta el trabajador se apuntaba en el INEM y cobraba la prestación por desempleo.

Esta reforma supuso también una disuasión a los trabajadores para que estos no reclamaran judicialmente sus derechos y para que tampoco lo reclamaran ante los órganos administrativos o judiciales de conciliación previa, con lo cual muchos trabajadores con la propia carta de extinción unilateral de la relación laboral han acudido directamente a las oficinas de desempleo.

En consecuencia, la extinción del contrato de trabajo en nuestro país es absolutamente tan flexible que, como se ha demostrado en la crisis actual, la mayoría se produce sin control sindical, puesto que no hay información previa inexorable a la representación sindical o legal de los trabajadores antes de extinguir el contrato, por extinción de contrato temporal o por despido improcedente, solo hay deber de información previa cuando se produce la extinción por el cauce del despido denominado objetivo, muy poco utilizado en el conjunto de las extinciones masivas que se han producido en el último año y medio, en el cual existe el deber empresarial de informar previamente al ejercicio de esta modalidad de despido a la representación legal de los trabajadores.

Tampoco hay control administrativo, por las razones antes dichas, ni control judicial en la inmensa mayoría de los casos.

Esta ausencia de control previo, a diferencia de la inmensa mayoría de los países europeos en los cuales los procedimientos formales previos de información, consulta y negociación con la representación sindical de los trabajadores, es un requisito inexorable para poder despedir.

Por ello, aun cuando la indemnización por el denominado despido improcedente sea

legalmente inferior a 45 días el procedimiento de control sindical previo implica un encarecimiento del coste sin lugar a dudas y una restricción empresarial en su facultad de despedir, circunstancia esta que siempre es olvidada por los portavoces mediáticos de los sectores empresariales, con su campaña de desinformación e intoxicación sobre el coste del despido en España.

Además, hay que tener en cuenta que la jurisprudencia social del Tribunal Supremo se ha venido caracterizando por una interpretación favorable a los intereses de la empresa y en perjuicio de los trabajadores despedidos.

En efecto la jurisprudencia social del Tribunal Supremo al principio de los años 90 venía estableciendo que el despido arbitrario sin ningún tipo de causa justificativa, sin ningún tipo de razonabilidad acreditada por la empresa implicaba por aplicación de la teoría general de los contratos y su extinción en el Código Civil, la declaración judicial de nulidad del despido, por inexistencia de causa, art, 1276 y concordantes del Código Civil.

Esta jurisprudencia se modificó a raíz de la promulgación de la Ley de Procedimiento Laboral de 1995 y la Sala de lo Social del Tribunal Supremo estableció que las causas del despido nulo solo pueden ser las expresamente previstas y tipificadas en la legislación laboral, es decir el despido por infracción de derechos fundamentales por parte de la empresa, o los asociados a la conciliación de la vida personal y familiar (despidos en situación de embarazo, tras excedencia por maternidad, etc), o los despidos por incumplimiento de los requisitos formales si se ha seguido la modalidad de la causa objetiva.

Con esta interpretación jurisprudencial excesivamente literalista del art. 55 del Estatuto de los Trabajadores y del art. 120 y concordantes de la Ley de Procedimiento Laboral, el Tribunal Supremo fomentó la cultura empresarial consistente en que el despido arbitrario o sin causa justificativa al no ser nulo y ser improcedente el empresario automáticamente optaba por la indemnización de 45 días y no por la readmisión, con lo cual la Sala de lo Social del Tribunal Supremo fomentó a la cultura social consistente en impedir los despidos arbitrarios, condenando a la readmisión forzosa y al reintegro en el puesto de trabajo a la empresa, sustituyendo esta obligación por una indemnización monetaria.

Ahora en realidad lo que se pretende por parte de los sectores empresariales es cerrar el círculo, disminuyendo la indemnización monetaria que sustituye a la obligación natural que es la readmisión forzosa para el despido gratuito o arbitrario o sin causa.

Por lo tanto, tenemos que hacer una primera constatación existe una normativa legal insuficiente para atender a la situación de crisis generalizada y existe una máxima flexibilidad en el extinción del contrato de trabajo, puesto que basta con una carta de extinción del empresario con el abono de 8 días por año si es contrato temporal o de 45 días si es indefinido o fijo de plantilla, lo que supone como ya se ha dicho una desregulación total por falta de control sindical, administrativo y judicial.

Además la jurisdicción social en la situación actual tampoco puede intervenir en su función de garantía judicial de derechos de los trabajadores y de los empresarios en asuntos tan importantes como es lo relativo al despido colectivo o extinción colectiva de contratos de trabajo, que en vez de ser competente la jurisdicción social para enjuiciar y conocer los actos administrativos laborales de extinción de relación de trabajo previsto en el art. 51, se transfiere esta competencia a la jurisdicción contencioso administrativa.

Esta atribución de competencia constituye una paradoja legal que todavía existe en nuestro ordenamiento, a pesar de que de que el art. 3.2 y 3.3 de la jurisdicción laboral inicialmente atribuyen al orden social la competencia para conocer la resoluciones administrativas laborales de despidos colectivos cuando son impugnados, así como

las actuaciones administrativas en materia de traslados colectivos y la imposición de sanciones administrativas por incumplimiento de normas sociales.

El art. 3.3. remite a un Proyecto de Ley del Gobierno que debió ser efectuado hace ya mucho tiempo y que nunca se ha realizado, con lo cual la situación actual es de competencia del orden contencioso administrativo, mucho mas lento y tardío en su tramitación y elaboración de la sentencia, lo que implica una situación de indefinición real en muchos casos de los trabajadores, ante la dilación de esta clase de procesos contencioso administrativos.

Además, existe otra paradoja en la situación actual que consiste en que si la empresa no paga las indemnizaciones pactadas o fijadas por imperativo legal de 20 días por año con el tope de una anualidad, en estas resoluciones administrativas de despido colectivo, el propio acto o resolución administrativa no constituye un título de ejecución inmediata y de seguimiento de la vía de apremio con embargo contra los bienes de la empresa, sino que es necesario hacer previamente una demanda de cantidad, para que judicialmente se fije la indemnización, con lo cual nuevamente se demora la protección judicial de la efectividad real de los derechos legales de los trabajadores.

Además la Ley Concursal ha supuesto una reforma laboral encubierta abaratando los costes empresariales del despido colectivo de los trabajadores, dilatando el procedimiento por la lentitud de los tramites judiciales en muchos Juzgados Mercantiles y situando nuevamente en verdadera indefinición material a miles de asalariados afectados por concursos mercantiles.

En efecto la Ley Concursal contempla la relación jurídica deudor acreedor y responde a la lógica jurídica de satisfacción de intereses de los acreedores, teniendo por lo tanto una concepción claramente individualista de las relaciones jurídicas existentes en una empresa en concurso.

En otros términos la Ley Concursal, no contempla en absoluto la practica real existentes en nuestro país en muchas reconversiones industriales y reestructuraciones de empresa, en las cuales se ha contemplado a través de pactos de viabilidad una situación compleja de empresario-trabajadores e interés publico general en el mantenimiento y viabilidad de la empresa.

Este interés público o general coincidente con el interés laboral de mantener el empleo y de negociar colectivamente la solución a la crisis de empresa no esta asumido en la Ley Concursal, ni el art. 64 de la misma donde se contempla el ERE concursal.

Este art. 64 de la Ley Concursal supone que la competencia de la autoridad administrativa para resolver el despido colectivo es suplantada por el juez mercantil, quien en la inmensa mayoría de los casos sino existe acuerdo con los administradores concursales dictan auto fijando 20 días por año con el tope de una anualidad, sin que haya existido una negociación real previa ni una intervención de estímulo y de impulso de esta negociación como la que efectúa la Inspección de Trabajo o la autoridad laboral en los Expedientes de Regulación de Empleo que se tramitan por el art. 51 del Estatuto de los Trabajadores.

Además de estas consideraciones hay que tener en cuenta que existe en muchos casos un dilatado periodo de tiempo en el cual el trabajador no cobra salarios porque la empresa invoca falta de liquidez y tampoco puede apuntarse al desempleo, porque se esta pendiente de que el juez mercantil o civil tramite el proceso concursal o tramite el Expediente de Regulación de Empleo concursal y con ello se configura una situación dramática y desesperada que en muchos casos dura meses donde no se cobra salarios ni prestación.

Por ello la única solución es la derogación del art. 64 y la recuperación de la competencia de la autoridad administrativa para resolver el despido colectivo y de la juris-

dición social para decidir sobre las demandas individuales o plurales de resolución de contrato por impago de salarios.

Además debería introducirse una modificación legal para permitir que trabajadores que llevan tres meses sin cobrar su salario y que presentan reclamación por extinción de contrato, basándose en el impago de salarios, acumularan las demandas de cantidad y extinción en la misma demanda y a la vez baste la acreditación de la interposición de la reclamación para acceder a la situación legal de desempleo y al cobro de la prestación legal de desempleo, sin seguir acumulando salario y sin mantener el drama de no tener ni salario ni prestación.

En este caso concreto, si la demanda es estimada por sentencia el empresario debería abonar el Servicio Público Estatal el importe de las prestaciones por desempleo percibidas por el trabajador, por el incumplimiento de su obligación contractual y legal de pago puntual de los salarios debidos, conforme al art. 4.2.f) del Estatuto de los Trabajadores .

En este momento se esta tramitando en las Cortes reformas procesales y orgánicas para regular la nueva oficina judicial y las nuevas competencias de Secretarios y Jueces, en torno a esta nueva reforma de Procedimiento Laboral considero que deben ser tenidas en cuenta las siguientes notas sobre la reforma laboral:

I.- Considero que el nuevo texto refundido o Ley de Procedimiento Laboral debería incorporar de manera explícita y directa alguna de las innovaciones introducidas por la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000 de 7 de enero. En primer lugar la regulación de medidas cautelares dado la parquedad y concisión que sobre esta materia tan importante tiene el vigente texto refundido de procedimiento laboral que sobre este extremo solo contempla el posible embargo preventivo regulado en el art. 79 de la Ley de Procedimiento Laboral y la regulación absolutamente deficiente y que debe modificarse contenida en los arts. 178.1 de la Ley de Procedimiento Laboral vigente, donde se contempla la solicitud de suspensión de efectos del acto impugnado a través del proceso especial de tutela del derecho de libertad sindical y otros derechos fundamentales y que circunscribe con carácter muy restrictivo la petición de suspensión a solo algunas lesiones, que son las descritas en el citado párrafo 1º.

Considero que el art. 79 debería de ser suprimido y sustituido por el parte de la regulación material contenida en los arts. 726.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y por el art. 727 del mismo texto legal.

El contenido podría quedar con el siguiente tenor:

“El tribunal ha solicitud del demandante que la incorporara en un OTROSI de la demanda podrá acordar cualquier clase de medida cautelar, siempre que sea conducente a hacer posible la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en una eventual sentencia estimatoria, de manera que el fallo y contenido de ésta no pueda verse impedido o dificultado por situaciones producidas durante la pendencia del proceso correspondiente.

Entre otras medidas cautelares pueden adoptarse las siguientes:

El embargo preventivo de bienes para asegurar la ejecución de sentencias de condena a la entrega de cantidades de dinero

La intervención de la administración judicial de bienes productivos.

El depósito de cosa mueble

La formación de inventario de bienes

La anotación preventiva de la demanda, en cualquier clase de registro público, así

como cualquier otra anotación registral, en caso de que se considere que esta publicidad registral de la demanda sea útil para asegurar el cumplimiento de la posterior sentencia

Cualquier otra medida del tipo y contenido que fuera que se estime necesaria para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en la sentencia estimatoria que recayera en el juicio.

El demandante y solicitante de la medida cautelar justificará en el OTROSI de la demanda las situaciones que de producirse por no adoptar la medida cautelar puedan impedir o dificultar la efectividad de la tutela judicial y el cumplimiento de una eventual sentencia estimatoria. De manera que deben aportarse datos, argumentos y, en su caso, justificación documental tendente a fundar, por parte del órgano judicial y sin prejuzgar el fondo del asunto un juicio provisional e indiciario favorable al fundamento de su pretensión. En defecto de justificación documental el solicitante y demandante podrá ofrecerla por otros medios.

Recibida la solicitud de adopción de medidas cautelares el juzgado o tribunal de lo social convocará en el plazo inexorable de cinco días a una vista incidental, entre actor y demandado o demandados, tras cuya celebración en el plazo de cinco días se dictará auto resolutivo de medidas cautelares”.

II.- Es muy importante, establecer una nueva regulación de medidas cautelares en aquellas demandas o procesos en las que se invoque lesión de derechos fundamentales y con independencia de que esta lesión o violación se invoque a través de la modalidad procesal o proceso especial de tutela de derechos fundamentales o a través de cualquier otra clase de proceso y no solo los contemplados en el vigente art. 182 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Para ello es fundamental la supresión del vigente art. 178 párrafo 1º del vigente texto refundido y su sustitución por una nueva regulación general que debería incorporarse a la regulación general de medidas cautelares y no solo a la regulación del proceso especial de tutela de derechos fundamentales, para evitar confusiones, sería una especie de nuevo art. 79 bis de la Ley de Procedimiento Laboral que iría a continuación del art. 79 antes descrito.

En el mismo escrito de demanda o proceso especial u ordinario en que se invoque la lesión de algún derecho fundamental y mediante el OTROSI se podrá hacer la solicitud de cualquier tipo de medida cautelar tendente a suspender los efectos del acto o actos impugnados y a garantizar la protección inmediata del ejercicio efectivo del derecho fundamental lesionado. Especialmente se acordará que durante la tramitación procesal de la demanda o pendencia del proceso de despido del representante legal o sindical y del candidato electoral, la empresa venga obligada a no dificultar ni impedir la actuación representativa o informativa y a participar en su caso como legible y elector en el proceso electoral en curso coincidente con la pendencia del proceso de despido.

Esta medida cautelar deberá ser adoptada por el Juzgado de lo Social que con carácter de urgencia y previo a la interposición de la demanda por estarse tramitando la solicitud de conciliación de despido, reciba por el turno de reparto la solicitud de adopción de medida cautelarísima, siempre que sea necesario para garantizar la participación en el proceso electoral del representante legal o sindical o candidato despedido.

III.- Innovación consistente en establecer una regla general para toda clase de procesos y no solo para los que se tramitan por el proceso especial de tutela de derechos fundamentales.

Esta nueva regulación podría ubicarse dentro del Capítulo II del proceso ordinario, para clarificar la finalidad de la regla procesal y evitar confusiones.

Sería un nuevo art. 82.bis, cuyo contenido sería el siguiente:

“En toda demanda o proceso especial u ordinario donde se invoque como fundamento jurídico o derecho sustantivo la lesión de un derecho fundamental, se podrá reclamar como pretensión adicional una indemnización económica por daños morales, así como por perjuicio patrimoniales y materiales irrogados al trabajador con ocasión de la violación del derecho fundamental.

Igualmente se aplicará la técnica procesal de inversión de la carga de la prueba cuando el demandante acredite indicios de que se ha producido la invocada lesión a los derechos fundamentales”.

JUSTIFICACIÓN Y MOTIVACIÓN DE LAS ENMIENDAS PLANTEADAS

Con todas estas enmiendas propuestas hasta ahora, se pretende subsanar algunas deficiencias procesales que han sido apreciadas por órganos judiciales de lo Social en lo relativo a la aplicación de medidas cautelares prevista en la Ley de Enjuiciamiento Civil para el proceso Social, como el Auto de 16 de noviembre de 2000 As 3439 del Juzgado de lo Social nº. 1 de Ciudad Real ó de 5 de marzo de 2002 As 1270, Auto del Juzgado de lo Social nº. 5 de Granada, ó Auto de 9 de noviembre de 2000 As 3434 del Juzgado de lo Social de Vitoria, entre otras, así como la necesidad de en ocasiones en que se invoca lesión de derechos fundamentales la necesidad de que por parte del órgano judicial se adopten las medidas cautelares tendentes a suspender la eficacia lesiva del acto impugnado (Sentencia Tribunal Constitucional 148/93, Sala 2ª).

Igualmente esta enmienda se justifica en la reiterada doctrina del Tribunal Constitucional contenida entre otras en la sentencia 90/97 de 6 de mayo B.O.E. de 9 de junio, en virtud de la cual aun cuando no se esté en presencia de un proceso especial de tutela de libertad sindical o de otros derechos fundamentales, sino en un proceso ordinario, debe garantizarse y aplicarse la protección judicial efectiva de este derecho aun cuando la pretensión procesal no se haya canalizado por las razones que fuera a través del proceso especial regulado en el art. 175 y siguientes de la Ley de Procedimiento Laboral, de manera que la única diferencia entre procedimiento ordinario y especial es el objeto de condición limitada de este último en el cual solo se podrán examinar la violación o no de derechos fundamentales, junto con la tramitación procesal más preferente del proceso especial.

IV.- Deben modificarse el art. 233 en cuanto al importe máximo de honorarios de letrado del trabajador en recurso de Suplicación y Casación, cuya congelación data de hace más de 10 años, de manera que la actualización debe consistir en 1300 euros para el Recurso de Suplicación desestimado a la empresa y que ha sido impugnado por el letrado del trabajador en concepto de honorarios de éste y 2.800 euros en concepto de honorarios de letrado del trabajador devengados cuando se desestima el recurso de Casación de la empresa.

V.- Deben introducirse modificaciones en lo relativo a la ejecución provisional, para adaptar el proceso laboral a las nuevas reglas contenidas en la Ley de Enjuiciamiento Civil contenidas en esta materia, que hace que incluso la Ley Civil aparezca como más innovadora y más actual en cuanto a adaptación con los valores y realidad social que la del proceso laboral.

A tal fin se introduciría un nuevo art. que podría ser el art. 286.bis, Capítulo Preliminar, cuyo contenido literal sería el siguiente:

“Las sentencias de resolución de contrato estimatorias que lo declaran extinguido y condenan al pago de la indemnización prevista por despido improcedente serán ejecutivas desde que se dicte y se entenderá extinguido el contrato por causa justificada a efectos de cobro por el trabajador de la prestación legal de desempleo.

JUSTIFICACIÓN DE LA ENMIENDA

La situación actual es muy perjudicial para los trabajadores que obtienen sentencia favorable de extinción de contrato por causa justificada de impago de salario o cualquier otro motivo y si la empresa consigna y recurre durante la tramitación del recurso no cobran la prestación por desempleo y se ven obligados a continuar trabajando a pesar de no cobrar ninguna clase de salario o de permanecer dentro de la empresa con una situación ofensiva a su dignidad personal o a su formación, perpetuándose por tanto la violación del art. 50 del Estatuto de los Trabajadores y de los derechos del trabajador durante la tramitación del recurso.

VI.- Deberá modificarse al art. 296 del Proyecto y del vigente texto refundido en el siguiente sentido:

“Suprimirse resolverá lo que proceda”.

Por

“Resolverá proceder a la readmisión inmediata por parte de la empresa del trabajador cuyo despido ha sido declarado nulo”.

La finalidad es clarificar que si el despido declarado nulo y, por tanto, la condena de la sentencia de instancia es la de readmisión y reanudación de la prestación de servicios no quepa la opción al empresario de suspender la eficacia inmediata de la sentencia en el sentido de no reincorporar materialmente al trabajador y abonarle la retribución, sino que si el trabajador lo solicita y la sentencia ha declarado la nulidad del despido, el empresario venga obligado a en ejecución provisional de la sentencia readmitir de manera efectiva al trabajador y, por tanto, no disfrutar de la opción que le reconoce el art. 295.1. y 2 para este caso en que el trabajador tiene a su favor una sentencia que declara la nulidad de su despido y ha solicitado la reincorporación efectiva en la prestación de servicios durante la tramitación del recurso.

VII.- Igualmente se propone la modificación del art. 301 de la Ley de Procedimiento Laboral en el sentido de añadir una frase cuyo tenor literal sería el siguiente:

“Igualmente será ejecutiva la sentencia que se dicte en toda clase de proceso ordinario o especial cuando se haya declarado judicialmente la lesión de un derecho fundamental”.

JUSTIFICACIÓN DE LA ENMIENDA

La finalidad de la enmienda es aclarar que la ejecutividad provisional de la sentencia no solo afecta a las que se dicten en el proceso especial de tutela de derechos fundamentales, sino en toda clase de proceso incluido el ordinario en que se declare judicialmente la violación.

VIII.- PROCESO ORDINARIO DE SALARIO Y DE RESOLUCIÓN DE CONTRATO POR IMPAGO DE SALARIO.

Esta regla podría añadirse a la enmienda anteriormente citada sobre los procesos ordinarios y sería una especie de art. 82.tris.

El contenido literal sería el siguiente:

“Las demandas de resolución de contrato por impago de salarios o aquellas en que se reclame el pago de dos o más mensualidades consecutivas inmediatamente anteriores a la fecha de la reclamación tendrán carácter preferente y especial en su tramitación”.

JUSTIFICACIÓN DE LA ENMIENDA

Dado el carácter alimenticio y de atención a necesidades inmediatas del salario es procesalmente inadmisibile la dilación en la obtención de una resolución judicial cuando este salario no se cobra o existe riesgo de no cobrarlo y, por lo tanto, de continuar acumulando deuda salarial.

IX.- EJECUCIÓN DEFINITIVA DE SENTENCIAS

Se trata de introducir reglas innovadoras de la Ley de Enjuiciamiento Civil de manera explícita y directa al proceso laboral.

En este sentido hay que introducir en el contenido de la Ley de Procedimiento Laboral el art. 540 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, acerca de ejecutante y ejecutado en casos de sucesión. Y, por tanto, se propone una nueva redacción como art. 301.bis, cuyo contenido literal es el siguiente:

“La ejecución podrá despacharse a favor de quien acredite ser sucesor o causahabiente del que figure como ejecutante del título ejecutivo o sentencia y frente al que se acredite que es el sucesor de quien en dicho título aparezca como ejecutado”.

JUSTIFICACIÓN DE LA ENMIENDA

La finalidad de esta enmienda es clarificar la necesaria aplicación de la Ley de Enjuiciamiento Civil a la ejecución laboral, que aun cuando esta garantizada dado el carácter de norma complementaria y subsidiaria en relación con el proceso laboral, resulta conveniente su incorporación directa al contenido de la Ley del Proceso Laboral.

X.- Se propone una adición como segundo párrafo del art. 301.bis que contemple la previsión contenida en el art. 542 de la Ley de Enjuiciamiento Civil sobre ejecución frente al deudor solidario.

La justificación es clara se trata de disipar posibles confusiones aun cuando estas no deben plantearse, puesto que la regulación de la Ley de Enjuiciamiento Civil por lo expuesto con anterioridad es aplicable a las ejecuciones laborales.

En consecuencia el segundo párrafo del art. 301.bis sería el siguiente:

“Podrá despacharse ejecución contra un tercero, que en virtud de vínculos jurídicos de solidaridad con la empresa o empresario apremiado, debidamente acreditados o constatados tras un incidente procesal de ejecución de sentencia en que se haya celebrado vista y haya habido audiencia de las partes y del tercero, se ha

declarado mediante Auto responsable solidario del pago de la deuda contenida en la sentencia o título ejecutivo”.

Con esta enmienda se clarifica la confusión actual sobre responsabilidad en el pago de la cantidad objeto de ejecución, del tercero que no intervino en el procesal principal, pero que tiene vínculos de solidaridad con el empresario o empresa siempre que estos vínculos sean constatados y declarados en el Auto judicial tras la audiencia del mismo y la celebración de vista con alegaciones y prueba.

XI.- Es fundamental hacer una reforma del art. 8, 164 y concordantes de la Ley Concursal, que suprime la autorización administrativa en los despidos colectivos en el caso de empresas declaradas en concurso mercantil y atribuye sus funciones no al Juez de lo Social, sino al Juez Civil Mercantil.

Esta atribución competencial unido a la interlocución negociadora del Expediente de Regulación de Empleo no con la empresa sino con los administradores concursales, está generando gravísimos problemas a los trabajadores afectados. No solo se ha abaratado el despido, sino que se están planteando verdaderas situaciones de indefensión y miseria económica para los trabajadores impropias de un estado social de derecho.

Se están dando casos en empresas en concurso en los cuales los trabajadores llevan varios meses sin cobrar su salario y sin demandar ante el Juzgado de lo Social la resolución de contrato por impago de salarios, el Juzgado le remite al Expediente de Regulación de Empleo del concurso, conforme establece el art. 164 y 151 de la Ley Concursal.

La tramitación del Expediente de Regulación de Empleo es lenta dada la acumulación de trabajo que tiene el Juzgado y la exigencia de que se dicte el Auto de apertura de consultas.

Igualmente es lenta la tramitación posterior del auto de extinción de la relación laboral, dado el cúmulo de asuntos del Juzgado, con lo cual los trabajadores ni cobran el desempleo ni cobran el salario, puesto que la documentación y tramitación ante el Fogasa también exige de títulos y de tiempo.

Además no todos los Juzgados ni administradores concursales tienen la misma rapidez profesional ni dedicación a las necesidades perentorias de los trabajadores en este tipo de procesos concursales.

Asimismo, la exigencia de comunicación de los créditos laborales y la necesidad de su inclusión en la lista de acreedores para poder cobrar del Fogasa decisión esta que compete exclusivamente a los administradores está planteando serios problemas, consistentes en demoras, tardanzas e impagos del Fogasa, en aquellas situaciones en que los administradores no actúan con la rapidez adecuada.

Por último hay que tener en cuenta que en la situación actual la jurisdicción social no está respondiendo adecuadamente con carácter general a la demanda de justicia y de reclamación de derechos por parte de trabajadores, incluso en los asuntos en los que tiene atribuida claramente la competencia y que realmente se le presentan.

En efecto, existen Juzgado de lo Social que tramitan de conformidad con los principios jurídicos del procedimiento laboral, celeridad e inmediación los procesos que conocen, de manera que los procesos de despido son resueltos desde que entra la demanda hasta que se celebra juicio y se dicta sentencia en un plazo inferior a dos meses.

Sin embargo otros Juzgado de lo Social lamentablemente mayoritarios, en casos como el de Madrid, no actúan con esta celeridad, puesto que en la actualidad están

sobrepasando con creces el plazo de dos meses, lo que tienen un coste importantísimo para el Estado, dado que si en el despido improcedente se tarda más de dos meses entre el periodo comprendido entre presentación de demanda y dictado de sentencia, el tiempo superior es pagado por el Estado que lo reintegra al empresario, cuando ese previamente como es lógico lo ha abonado al trabajador.

El importe económico de estos reintegros del Estado a los empresarios por el concepto de salarios de tramitación ha crecido de manera desproporcionada en los dos últimos años, extremo este que es sistemáticamente silenciado u ocultado por los portavoces empresariales cuando hablan de los costes empresariales del despido.

Así por ejemplo en el año 2004 donde no había crisis económica el coste para el Estado de esta dilación judicial de las demandas de despido supuso 11 millones de euros.

Quizá la solución esté en objetivar bien la carga de trabajo de cada Magistrado y en incrementar sin duda de Jueces de lo Social en la instancia, pero en cualquier caso la situación actual es completamente inadecuada y está perjudicando gravemente a la efectividad de los derechos de los trabajadores. ♦