

## BASE DE DATOS DE Norma DEF.- TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

Sentencia de 11 de noviembre de 2020

Sala Primera

Asunto n.º C-300/19

### SUMARIO:

**Despido colectivo. Periodo de referencia que debe tomarse en consideración para el cálculo del número de extinciones computables. Umbral temporal anterior, posterior o sucesivo.** *Doctrina del Tribunal Supremo que entiende que el periodo de 90 días previsto en el artículo 51.1 del TRET se refiere exclusivamente al periodo anterior a la fecha del despido impugnado. Previsión normativa que toma en cuenta las extinciones posteriores al despido individual impugnado únicamente en supuestos de actuación fraudulenta del empresario mediante la técnica del goteo, para evitar la participación y consulta de los representantes de los trabajadores.* A efectos del cálculo de los umbrales fijados en la Directiva 98/59/CE, procede recordar que esta Directiva no puede interpretarse en el sentido de que los modos de cálculo de dichos umbrales y, por lo tanto, los propios umbrales estén a disposición de los Estados miembros, ya que tal interpretación les permitiría alterar el ámbito de aplicación de la referida Directiva y privarla, de este modo, de su plena eficacia. De dicha Directiva no se desprende que exista ningún límite temporal exclusivamente anterior o posterior al despido individual impugnado. Por otro lado, y sobre todo, la aplicación de un método en el que únicamente se tome en cuenta el periodo anterior o bien únicamente el periodo posterior en caso de fraude, podría impedir o dificultar la consecución de la finalidad de la Directiva 98/59/CE, que consiste, específicamente, en reforzar la protección de los trabajadores en caso de despidos colectivos, dado que ambos métodos impedirían computar los despidos producidos dentro de un periodo de 30 o 90 días pero fuera de ese periodo anterior o posterior. De la estructura y finalidad de la Directiva se desprende que exige que el periodo de referencia sea continuo. A efectos de apreciar si un despido individual impugnado forma parte de un despido colectivo, el periodo de referencia previsto en dicha disposición para determinar la existencia de un despido colectivo ha de calcularse computando todo periodo de 30 o de 90 días consecutivos en el que haya tenido lugar ese despido individual y durante el cual se haya producido el mayor número de despidos efectuados por el empresario por uno o varios motivos no inherentes a la persona de los trabajadores, en el sentido de esa misma disposición.

### PRECEPTOS:

Directiva 98/59/CE (Despidos colectivos), art. 1.1 a) i) e ii).  
RDLeg. 2/2015 (TRET), art. 51.1.

### PONENTE:

*Don M. Safjan.*

En el asunto C-300/19,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Juzgado de lo Social n.º 3 de Barcelona, mediante auto de 25 de marzo de 2019, recibido en el Tribunal de Justicia el 12 de abril de 2019, en el procedimiento entre

**UQ**

y

**Marclean Technologies, S. L. U.,**

con intervención de:

**Ministerio Fiscal,**

**Fondo de Garantía Salarial,**

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Primera),

integrado por el Sr. J.-C. Bonichot, Presidente de Sala, y el Sr. L. Bay Larsen, la Sra. C. Toader y los Sres. M. Safjan (Ponente) y N. Jääskinen, Jueces;

Abogado General: Sr. M. Bobek;

Secretario: Sr. A. Calot Escobar;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre del Gobierno polaco, por el Sr. B. Majczyna, en calidad de agente;
- en nombre de la Comisión Europea, por el Sr. B.-R. Killmann y la Sra. S. Pardo Quintillán, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 11 de junio de 2020;

dicta la siguiente

### **Sentencia**

1. La petición de decisión prejudicial versa sobre la interpretación del artículo 1, apartado 1, párrafo primero, letra a), de la Directiva 98/59/CE del Consejo, de 20 de julio de 1998, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a los despidos colectivos (DO 1998, L 225, p. 16).

2. Dicha petición se ha presentado en el marco de un litigio entre UQ y Marclean Technologies, S. L. U., relativo a la legalidad del despido individual de UQ.

#### **Marco jurídico**

##### ***Derecho de la Unión***

3. A tenor de los considerandos 2 a 4, 7 y 8 de la Directiva 98/59:

«(2) Considerando que interesa reforzar la protección de los trabajadores en caso de despidos colectivos, teniendo en cuenta la necesidad de un desarrollo económico y social equilibrado en la Comunidad;

(3) Considerando que, a pesar de una evolución convergente, subsisten diferencias entre las disposiciones en vigor en los Estados miembros en lo que se refiere a las modalidades y al procedimiento de los despidos colectivos, así como a las medidas capaces de atenuar las consecuencias de estos despidos para los trabajadores;

(4) Considerando que estas diferencias pueden tener una incidencia directa en el funcionamiento del mercado interior;

[...]

(7) Considerando que es necesario, por consiguiente, promover esta aproximación por la vía del progreso, en el sentido del artículo 117 del Tratado [CE];

(8) Considerando que, con el fin de calcular el número de despidos previsto en la definición de despidos colectivos de la presente Directiva, conviene asimilar a los despidos otras formas de extinción del contrato de trabajo efectuadas por iniciativa del empresario, siempre y cuando los despidos sean como mínimo cinco».

4. La sección I de la Directiva 98/59, que lleva como epígrafe «Definiciones y ámbito de aplicación», recoge el artículo 1 de dicha Directiva, cuyo apartado 1 establece:

«A efectos de la aplicación de la presente Directiva:

a) se entenderá por “despidos colectivos” los despidos efectuados por un empresario, por uno o varios motivos no inherentes a la persona de los trabajadores, cuando el número de despidos producidos sea, según la elección efectuada por los Estados miembros:

i) para un periodo de 30 días:

- al menos igual a 10 en los centros de trabajo que empleen habitualmente más de 20 y menos de 100 trabajadores,
- al menos el 10 % del número de los trabajadores, en los centros de trabajo que empleen habitualmente como mínimo 100 y menos de 300 trabajadores,
- al menos igual a 30 en los centros de trabajo que empleen habitualmente 300 trabajadores, como mínimo;

ii) o bien, para un periodo de 90 días, al menos igual a 20, sea cual fuere el número de los trabajadores habitualmente empleados en los centros de trabajo afectados;

b) [...]

A efectos del cálculo del número de despidos previsto en la letra a) del párrafo anterior se asimilarán a los despidos las extinciones del contrato de trabajo producidas por iniciativa de [l] empresario [con base en] uno o varios motivos no inherentes a la persona de los trabajadores, siempre y cuando los despidos sean al menos 5.»

## **Derecho español**

5. El Estatuto de los Trabajadores fue modificado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (BOE n.º 255, de 24 de octubre de 2015, p. 100224). El artículo 51 de dicho Estatuto, que lleva como epígrafe «Despido colectivo», establece en su apartado 1:

«A efectos de lo dispuesto en esta ley se entenderá por despido colectivo la extinción de contratos de trabajo fundada en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción cuando, en un periodo de noventa días, la extinción afecte al menos a:

- a) Diez trabajadores, en las empresas que ocupen menos de cien trabajadores.
  - b) El diez por ciento del número de trabajadores de la empresa en aquellas que ocupen entre cien y trescientos trabajadores.
  - c) Treinta trabajadores en las empresas que ocupen más de trescientos trabajadores.
- [...]

Para el cómputo del número de extinciones de contratos a que se refiere el párrafo primero de este apartado, se tendrán en cuenta asimismo cualesquiera otras producidas en el periodo de referencia por iniciativa del empresario en virtud de otros motivos no inherentes a la persona del trabajador distintos de los previstos en el artículo 49.1.c), siempre que su número sea, al menos, de cinco.

Cuando en periodos sucesivos de noventa días y con el objeto de eludir las previsiones contenidas en este artículo, la empresa realice extinciones de contratos al amparo de lo dispuesto en el artículo 52.c) en un número inferior a los umbrales señalados, y sin que concurren causas nuevas que justifiquen tal actuación, dichas nuevas extinciones se considerarán efectuadas en fraude de ley, y serán declaradas nulas y sin efecto.»

6. El artículo 122 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (BOE n.º 245, de 11 de octubre de 2011, p. 106584), bajo el epígrafe «Calificación de la extinción del contrato», dispone lo siguiente:

«1. Se declarará procedente la decisión extintiva cuando el empresario, habiendo cumplido los requisitos formales exigibles, acredite la concurrencia de la causa legal indicada en la comunicación escrita. Si no la acreditase, se calificará de improcedente.

2. La decisión extintiva será nula:

[...]

b) Cuando se haya efectuado en fraude de ley eludiendo las normas establecidas por los despidos colectivos, en los casos a que se refiere el último párrafo del apartado 1 del artículo 51 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

[...]»

### **Litigio principal y cuestiones prejudiciales**

7. El 31 de octubre de 2016, UQ comenzó a trabajar como verificadora para Marclean Technologies. Al igual que todos los demás trabajadores contratados por dicha empresa, UQ ejercía sus funciones en las instalaciones de Sandhar Group, donde realizaba labores de verificación de las piezas elaboradas por esta última compañía.

8. El 28 de mayo de 2018, UQ fue declarada en situación de incapacidad temporal.

9. El 31 de mayo de 2018, Marclean Technologies notificó a UQ una carta de despido. El mismo día del despido, Marclean Technologies reconoció la improcedencia de este y, a continuación, pagó a UQ la indemnización que, según la empresa, corresponde para los casos en que se declare judicialmente el despido improcedente.

10. El 11 de junio de 2018, UQ presentó demanda de despido ante el Juzgado de lo Social n.º 3 de Barcelona, el órgano jurisdiccional remitente, en la que solicitaba que se declarase la nulidad del despido o, subsidiariamente, su improcedencia.

11. Entre el 31 de mayo y el 14 de agosto de 2018, cesaron en Marclean Technologies un total de siete personas. Cuatro de ellas dejaron de trabajar por causas no imputables a la persona del trabajador, dos por cese voluntario y una por finalización del contrato temporal.

12. El 15 de agosto de 2018, cesaron otras veintinueve personas empleadas por Marclean Technologies. Ese mismo día, Marclean Technologies puso íntegramente fin a su actividad. El 16 de agosto de 2018, las veintinueve personas mencionadas comenzaron a trabajar para Risk Steward, S. L.

13. Según la documentación aportada por Marclean Technologies ante el juzgado remitente, esas veintinueve personas comunicaron su cese voluntario el 26 de julio de 2018, con efectos a partir del 15 de agosto de 2018.

14. Por su parte, UQ alega que, dada la coincidencia de los ceses voluntarios y teniendo en cuenta que, con ellos, los trabajadores afectados no tendrían derecho a las prestaciones por desempleo, se trataba en realidad de un despido colectivo encubierto. Por consiguiente, UQ afirma que su despido debe declararse nulo en virtud del artículo 122, apartado 2, de la Ley 36/2011, reguladora de la jurisdicción social.

15. Marclean Technologies aduce que el despido de UQ no solo estaba motivado por un descenso de la actividad de dicha sociedad, sino que también achacaba a la trabajadora incumplimientos en su trabajo, junto a otras personas de la plantilla que también fueron despedidas.

16. Mediante auto de 6 de febrero de 2019, el juzgado remitente constató que se había despedido a entre 30 y 35 trabajadores, lo cual podía calificarse, a su juicio, de «despido colectivo» en el sentido del artículo 1, apartado 1, párrafo primero, letra a), de la Directiva 98/59. Dicho juzgado observa que la transposición de esta Directiva en Derecho español contempla un periodo de 90 días. Precisa al respecto que sus dudas no se refieren a si la normativa española es, a estos efectos, más favorable que la citada Directiva.

17. El juzgado remitente alberga dudas en cuanto a la definición del periodo de referencia de 30 o de 90 días que debe tomarse en consideración para determinar si las extinciones de contratos de trabajo constituyen un «despido colectivo» en el sentido del artículo 1, apartado 1, párrafo primero, letra a), de la Directiva 98/59. El mismo juzgado indica que, durante los 90 días siguientes a partir de la fecha de despido de UQ, se produjeron en Marclean Technologies 35 extinciones de contratos de trabajo computables a efectos del cálculo del número de despidos, en el sentido del artículo 1, apartado 1, párrafo primero, letra a), inciso ii), de dicha Directiva.

18. Sin embargo, el juzgado remitente pone de relieve que, en relación con la interpretación del artículo 51, apartado 1, del Estatuto de los Trabajadores, el Tribunal Supremo ha declarado que el periodo de 90 días previsto en dicha disposición se refiere exclusivamente al periodo anterior a la fecha del despido impugnado.

19. Por otro lado, el juzgado remitente observa que el artículo 51, apartado 1, último párrafo, del Estatuto de los Trabajadores permite computar las extinciones de contratos de trabajo posteriores al despido impugnado, pero solo en caso de que la empresa haya actuado fraudulentamente. Esta disposición pretende perseguir las

actuaciones fraudulentas consistentes en «gotear» despidos para evitar la consulta y participación de los representantes de los trabajadores.

**20.** Según el juzgado remitente, esta finalidad de consulta y participación se cumpliría con más rigor si se tomase en consideración el periodo de referencia tanto antes como después de la fecha de despido del trabajador afectado, lo que permitiría a este último aducir otros despidos individuales que pudiera no conocer en el momento en que se produzca el suyo, pero que posteriormente, sumados al suyo, alcancen el número de extinciones de contratos de trabajo que supongan la existencia de un despido colectivo a efectos de la Directiva 98/59.

**21.** A este respecto, el juzgado remitente considera que el artículo 1, apartado 1, párrafo primero, letra a), de la citada Directiva debe interpretarse de forma autónoma. Nada se opone a tomar el periodo de referencia previsto en dicha disposición en toda su extensión, esto es, para las extinciones de contratos de trabajo anteriores o posteriores al despido individual objeto del litigio, pudiendo incluso tomarse dicho espacio temporal parcialmente para atrás y para adelante a partir de ese despido.

**22.** En estas circunstancias, el Juzgado de lo Social n.º 3 de Barcelona ha decidido suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿El artículo 1, apartado 1, letra a), apartados i) y ii), de la [Directiva 98/59] debe interpretarse en el sentido de que el periodo de referencia de 30 o 90 días fijados para considerar la existencia de un despido colectivo siempre se ha de computar antes de la fecha en la que tuvo lugar el despido individual objeto de enjuiciamiento?»

2) ¿El artículo 1, apartado 1, letra a), apartados i) y ii), de la [Directiva 98/59] puede interpretarse en el sentido de que el periodo de referencia de 30 o 90 días fijados para considerar la existencia de un despido colectivo se puede computar después de la fecha en la que tuvo lugar el despido individual objeto de enjuiciamiento sin necesidad de que sean consideradas dichas extinciones posteriores fraudulentas?»

3) Los periodos de referencia del artículo 1, apartado 1, letra a), apartados i) y ii), de la [Directiva 98/59,] ¿admiten una interpretación tal que permita tener en cuenta los despidos o extinciones ocurridas dentro de 30 o 90 días, ubicándose el despido objeto de enjuiciamiento dentro de dichos periodos?»

### **Sobre las cuestiones prejudiciales**

**23.** Mediante sus cuestiones prejudiciales, que procede examinar conjuntamente, el juzgado remitente pide sustancialmente que se dilucide si el artículo 1, apartado 1, párrafo primero, letra a), de la Directiva 98/59 debe interpretarse en el sentido de que, a efectos de apreciar si un despido individual impugnado forma parte de un despido colectivo, el periodo de referencia de 30 o de 90 días previsto en dicha disposición ha de calcularse computando, o bien exclusivamente un periodo anterior a ese despido individual, o bien igualmente un periodo posterior a ese despido, no solo en caso de fraude, sino también cuando no exista tal, o bien todo periodo de 30 o de 90 días en el que se haya producido ese despido individual.

**24.** El artículo 1, apartado 1, párrafo primero, letra a), de la Directiva 98/59 establece que el concepto de «despido colectivo» se refiere a los despidos efectuados por un empresario, por uno o varios motivos no inherentes a la persona de los trabajadores, siempre que concurren determinados requisitos de índole cuantitativa y temporal (sentencias de 10 de diciembre de 2009, Rodríguez Mayor y otros, C-323/08, EU:C:2009:770, apartado 35, y de 22 de febrero de 2018, Porras Guisado, C-103/16, EU:C:2018:99, apartado 42).

**25.** En el presente asunto, del auto de remisión se desprende que el legislador español ha optado por un periodo de referencia de 90 días. Con arreglo al artículo 1, apartado 1, párrafo primero, letra a), inciso ii), de la Directiva 98/59, para considerar que existe un despido colectivo, a efectos de dicha Directiva, el número de despidos producidos deberá ser, para ese periodo de referencia, al menos igual a 20, sea cual fuere el número de los trabajadores habitualmente empleados en los centros de trabajo afectados.

**26.** Es preciso examinar cómo debe computarse desde un punto de vista temporal el periodo de referencia previsto por la normativa nacional.

**27.** A efectos del cálculo de los umbrales fijados en el artículo 1, apartado 1, párrafo primero, letra a), incisos i) y ii), de la Directiva 98/59, procede recordar que esta Directiva no puede interpretarse en el sentido de que los modos de cálculo de dichos umbrales y, por lo tanto, los propios umbrales estén a disposición de los Estados miembros, ya que tal interpretación les permitiría alterar el ámbito de aplicación de la referida Directiva y privarla, de

este modo, de su plena eficacia (sentencias de 18 de enero de 2007, Confédération générale du travail y otros, C-385/05, EU:C:2007:37, apartado 47, y de 11 de noviembre de 2015, Pujante Rivera, C-422/14, EU:C:2015:743, apartado 31).

**28.** El juzgado remitente contempla, en sus cuestiones prejudiciales, tres posibles métodos para determinar si se ha alcanzado el número de despidos requerido por el artículo 1, apartado 1, párrafo primero, letra a), de la Directiva 98/59. En primer lugar, hace referencia a dos métodos en virtud de los cuales, cuando se impugna un despido individual, se computa como periodo de referencia, o bien exclusivamente el periodo anterior a ese despido, o bien igualmente el periodo posterior al mismo, en caso de fraude. En segundo lugar, según el tercer método que sugiere el juzgado remitente, el periodo de referencia consiste en todo periodo de 30 o de 90 días en el que se haya producido el despido individual impugnado, sin distinguir en función de que ese periodo sea anterior, posterior o en parte anterior y en parte posterior al despido individual.

**29.** Pues bien, procede señalar que ni el primero ni el segundo de los métodos expuestos por el juzgado remitente son conformes con la Directiva 98/59.

**30.** En efecto, por un lado, el propio texto del artículo 1, apartado 1, párrafo primero, letra a), de dicha Directiva no menciona, a efectos de calcular el número de despidos que se han producido, ningún límite temporal exclusivamente anterior o posterior al despido individual impugnado.

**31.** Por otro lado, y sobre todo, la aplicación de los dos primeros métodos expuestos por el juzgado remitente podría impedir o dificultar la consecución de la finalidad de la Directiva 98/59, que consiste específicamente, según su considerando 2, en reforzar la protección de los trabajadores en caso de despidos colectivos.

**32.** En efecto, limitar el periodo de referencia, o bien exclusivamente al periodo anterior al despido individual impugnado, o bien igualmente al periodo posterior a dicho despido en caso de fraude podría restringir los derechos de los trabajadores afectados, dado que ambos métodos impedirían computar los despidos producidos dentro de un periodo de 30 o de 90 días, pero fuera de ese periodo anterior o posterior, aun cuando la totalidad de los despidos hubiera superado el número requerido por el artículo 1, apartado 1, párrafo primero, letra a), de la Directiva 98/59.

**33.** En cambio, tal como observa el Abogado General en el punto 32 de sus conclusiones, de la estructura y finalidad de la citada Directiva se desprende que esta exige que el periodo de referencia sea continuo.

**34.** Por cuanto se refiere al tercer método expuesto por el juzgado remitente, según el cual el periodo de referencia consiste en todo periodo de 30 o de 90 días en el que se haya producido el despido individual impugnado, procede declarar que este método es el único que resulta conforme con la finalidad de la Directiva 98/59 -recordada en el apartado 31 de la presente sentencia- y que respeta el efecto útil de aquella.

**35.** La plena eficacia de la citada Directiva se vería limitada, en contra de su propia finalidad, si fuera interpretada en el sentido de que los tribunales nacionales no pueden computar los despidos producidos antes o después de la fecha del despido individual impugnado a efectos de determinar si existe o no un despido colectivo, en el sentido de esa misma Directiva.

**36.** Por consiguiente, como destaca la Comisión Europea en sus observaciones escritas, procede examinar el periodo que cubra el despido individual impugnado y durante el cual se haya producido el mayor número de despidos efectuados por el empresario por uno o varios motivos no inherentes a la persona de los trabajadores, en el sentido del artículo 1, apartado 1, párrafo primero, letra a), de la Directiva 98/59.

**37.** Habida cuenta de las anteriores consideraciones, procede responder a las cuestiones prejudiciales planteadas que el artículo 1, apartado 1, párrafo primero, letra a), de la Directiva 98/59 debe interpretarse en el sentido de que, a efectos de apreciar si un despido individual impugnado forma parte de un despido colectivo, el periodo de referencia previsto en dicha disposición para determinar la existencia de un despido colectivo ha de calcularse computando todo periodo de 30 o de 90 días consecutivos en el que haya tenido lugar ese despido individual y durante el cual se haya producido el mayor número de despidos efectuados por el empresario por uno o varios motivos no inherentes a la persona de los trabajadores, en el sentido de esa misma disposición.

### **Costas**

**38.** Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a este resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por

quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Primera) declara:

**El artículo 1, apartado 1, párrafo primero, letra a), de la Directiva 98/59/CE del Consejo, de 20 de julio de 1998, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a los despidos colectivos, debe interpretarse en el sentido de que, a efectos de apreciar si un despido individual impugnado forma parte de un despido colectivo, el periodo de referencia previsto en dicha disposición para determinar la existencia de un despido colectivo ha de calcularse computando todo periodo de 30 o de 90 días consecutivos en el que haya tenido lugar ese despido individual y durante el cual se haya producido el mayor número de despidos efectuados por el empresario por uno o varios motivos no inherentes a la persona de los trabajadores, en el sentido de esa misma disposición.**

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 11 de noviembre de 2020.

Firmas

\* Lengua de procedimiento: español.

Fuente: sitio internet del Tribunal de Justicia.